الدراسات الفقهية
(٤١)

# الفتاوى الزينية

للعلامة زين بن إبراهيم بن مُحمد بن محمد بن محمد بن بكر
المشهور بـ «ابن نجيم» المتوفى سنة ٩٧٠هـ

تحقيق ودراسة
د. سعيد بن سالم بن مساعد الغامدي

دار كنوز إشبيليا
للنشر والتوزيع

الصندوق الخيري لنشر البحوث والرسائل العلمية (٥)

الفتاوى الزينية
للعلامة
ابن نجيم
تحقيق ودراسة
د. سعيد الغامدي
دار كنوز إشبيليا

الصندوق الخيري لنشر البحوث والرسائل العلمية
(٥١)
الدراسات الفقهية
(٤١)

# الفتاوى الزينية

للعلامة زين بن إبراهيم بن محمد بن محمد بن محمد بن بكر
المشهور بـ«ابن نجيم» المتوفى سنة ٩٧٠هـ

تحقيق ودراسة
د. سعيد بن سالم بن مساعد الغامدي

دار كنوز إشبيليا
للنشر والتوزيع

بسم الله الرحمن الرحيم

ح دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع الرياض ١٤٣٢هـ
فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر
نجيم، زين الدين إبراهيم
الفتاوى الزينية./ زين الدين إبراهيم نجيم، سعيد سالم الغامدي
الرياض ١٤٣٢هـ.
٥٧٥ صفحة ١٧×٢٤
ردمك: ٩-٩٣-٨٠٥٥-٦٠٣-٩٧٨
١. الفتاوى الشرعية ٢. الفقه الحنبلي
أ. الغامدي، سعيد سالم (محقق) ب. العنوان
ديوي ٢٥٨,٤ ١٤٣٢/٥٣٥١

رقم الإيداع: ١٤٣٢/٥٣٥١هـ
ردمك: ٩-٩٣-٨٠٥٥-٦٠٣-٩٧٨

ساعد على نشره ليباع بسعر التكلفة

**فاعل خير**

**جزاه الله خير الجزاء**

**وغفر له ولوالديه**

جميع الحقوق محفوظة

الطبعة الأولى
١٤٣٢هـ - ٢٠١١م

**دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع**

المملكة العربية السعودية ص.ب ٢٧٢٦١ الرياض ١١٤١٧
هاتف: ٤٩١٤٧٧٦-٤٩٦٨٩٩٤-فاكس: ٤٤٥٣٢٠٣
E-mail: eshbelia@hotmail.com

# أخي القارئ الكريم

هذا الكتاب الّذي بين يديك ، أصله مخطوط موجود في كثير من المكتبات الّتي تهتمّ بالمخطوطات الإسلاميّة ، قدّم لجامعة أمّ درمان الإسلاميّة في ١٤٢٥/٦/٢٢ هـ ـ ١٩ /٢٠٠٤/٨ م لنيل درجة الدّكتوراه ، وقد اجتمعت لجنة المناقشة المكوّنة من د/ إدريس جمعة ضرار مشرفاً ، أ.د/ إبراهيم العاقب أحمد مناقشًا داخليًّا ، و د/ الطّاهر عبد الكريم ساتي مناقشًا خارجيًّا بتاريخ ١٤٣٠/٨/٢٤ هـ ـ ٢٠٠٩/٨/١٦ م ، وقد أجازت الرّسالة بتقدير ممتاز .

# كلمة المحقّق

إنَّ الحمد لله نحمده ، ونستعينه ونستغفره ، ونتوب إليه ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا . من يهده الله فلا مضلّ له ، ومن يضلل فلا هادي له ، وأشهد أن لا إله إلاّ الله وحده لا شريك له ، وأشهد أنَّ محمَّدًا عبده ورسوله ، صلّى الله عليه وعلى آله وأصحابه ومن استنّ بسنّته واقتدى بهداه إلى يوم الدّين .

**أمّا بعد :**

فقد حفظ الله هذا الدّين بأن يسّر له علماء عاملين مخلصين شمّروا عن سواعد الجدّ والعزيمة ؛ فدوّنوا الآثار ، وألّفوا الكتب ، وشرحوا المتون ، وجمعوا المتفرّق ؛ فإذا المكتبة الإسلاميّة تزهو بشتّى المعارف المتنوّعة من علم الشّريعة ؛ لتشمل كافّة احتياجات النّاس سواءً ما يتعلّق بالعبادات أو المعاملات .

ولا يزال ذلك النّبع الصّافي الّذي نهلوا منه يدفق بالعلم النيّر لطلاّب العلم ، فيجد طالب العلم أنَّ هناك المزيد من الجديد ممّا يحتاج إليه النّاس ، وخاصّة مع تجدّد الحوادث والوقائع ، فتزداد الحاجة للفقه والفقهاء .

ولكن النّاظر إلى علم الشّريعة يلحظ أمرين :

الأوّل : أنَّ العلم في تناقص في الجملة مع مرور الزّمن ، وبذلك يمتاز علم المتقدّمين على علم المتأخّرين ، ولذا كان من العناية بالعلم الشّرعيّ الاهتمام بما خلّفه السّلف لنا من تراث قيّم وعلم غزير .

الثّاني : أنَّ طالب العلم يحتاج إلى النّظر إلى كتب السّلف ، والنّظر في أقوالهم ؛ ليبني على أقوالهم ، ويستضيء بنور أفكارهم .

ومن هنا تتّضح أهميّة تحقيق المخطوطات الإسلاميّة ، وإخراجها من رفوف المستودعات إلى حيّز الوجود ؛ ليعمّ بها النّفع ، ويستفيد منها الجميع ، وكما هي حاجة علميّة ، فهو حقّ للسّلف على طلاّب العلم من الخلف ، يجب الوفاء به ، فنسأل الله أن يوفّقنا للعلم النّافع والعمل الصّالح ، والوفاء بالحقوق .

أسأل الله العليّ العظيم أن يجعل عملي هذا خالصًا لوجهه الكريم ، وأن ينفع به المسلمين الأحياء منهم والميّتين ، وأن أجده ذخرًا يوم لا ينفع مال ولا بنون إلاّ من أتى الله بقلب سليم ، إنّه على كلّ شيء قدير ، وبالإجابة جدير ، وآخر دعوانا أن الحمد لله ربّ العالمين ، وصلّى الله وسلّم على أشرف الأنبياء وأزكى المرسلين .

**الباحث**

د/ سعيد سالم الغامدي

بريد إليكتروني a0505783285@gmail.com

❁❁❁

# المقدِّمة

## وفيها ثلاثة مباحث

المبحث الأَوَّل : نسب مؤلِّف الفتاوى الزّينيّة ابن نجيم.

المبحث الثّاني : في مولده، ووفاته.

المبحث الثَّالث : مؤلّفات ابن نجيم.

# المبحث الأوَّل

## نسب مؤلِّف الفتاوى الزَّينيَّة زين بن نجيم

هو زين بن إبراهيم بن محمَّد بن محمَّد بن محمَّـد [1] بـن بكـر ، المشهور بـابن نجيم ، فقيه حنفيّ ، من علماء مصر .

وقـد ورد اسمـه زيـن [2] ، وورد اسمـه زيـن الدّيْـن [3] ، وورد أن اسمـه زين العابدين [4] .

والَّذي يترجّح أنَّ اسمه زين غير مضاف ؛ للأمور التَّالية :

**أوَّلاً** : أنَّهُ المذكور في جميع نُسخ المخطوط .

**ثانيًا** : هو ما ذكره ابنه أحمد [5] والابن أعلم باسم أبيه .

---

(١) ذكر بعض المترجمين أنَّ جدّه الرَّابع اسمه محمَّد .

انظر : ( مقدِّمة كتاب البحر الرائق : ١/١ ، الطَّبقات السنيّة : ٢٧٥/٣ ) .

(٢) الفوائد البهيّة ص ١٣٥ ، الكواكب السائرة : ١٥٤/٣ ، الطبقات السنيّة : ٢٧٥/٣ ، مقدّمة المسائل ص ٦ ، « من كلام ابنه أحمد » ، مقدِّمة البحر الرائق : ١/١ ، .

(٣) الأعلام : ٦٤/٣ ، معجم المؤلّفين : ١٩٢/٤ ، هداية العارفين : ٣٧٨/١ .

(٤) الفوائد البهيّة : ص ١٢٤ .

(٥) لم أجد له ترجمة ، وقد ذُكر في موضع أنَّهُ ابنه ، وفي موضع آخر أنَّه ابن بنته ، وَأنَّ اسمه مُحَمَّد .

انظر : ( مقدِّمة الرَّسائل الزَّينيّة ص ٦ ، مقدِّمة البحر الرائق : ١/١ ) .

**ثالثًا** : ما صرَّح به ابن عابدين [١] في حاشيته من أنَّ زين اسمه العلميّ في مواضع عدّة من حاشيته [٢] .

**رابعًا** : عدم وجود اسم علم لصاحب الفتاوى غير هذا مع أنَّ الغالب فيمن يلقّب بزين الدّيْن ، وزين العابدين ، وشمس الدّيْن ، وشيخ الإسلام ، أن يكون له اسم علم غير اللّقب .

وهذا ما يفسّر الإضافة من بعض المترجمين ظنًّا منهم أنّهُ لقب وليس اسمًا .

❁❁❁

(١) هو : **محمّد أمين بن عمر بن عبد العزيز بن أحمد بن عبد الرحيم بن محمّد صلاح الدّيْن** ، عُرف بابن عابدين ، وهي شهرة تعود إلى جدّه محمّد صلاح الدّيْن ، كان فقيه الدّيار الشاميّة وإمام الحنفيّة في عصره ، ولد في دمشق عام ١١٩٨ هـ ، وتوفي عام ١٣٥٣ ، من مصنّفاته : ردّ المحتار » ، « رفع الأنظار » ، « العقود الدريّة » ، « شرح كنز الدقائق » .

انظر : ( الأعلام : ٤٢/٦ ، معجم المؤلّفين : ٧٧/٩ ) .

(٢) حاشية ابن عابدين : ٢٠/٣ ، ٣٦٥ ، ٣٠١/٤ ، ٣٥٩ .

# المبحث الثّاني

## في مولد مؤلّف الفتاوى الزّينيّة ابن نجيم، ووفاته

**أوّلاً : مولده :**

ولد في القاهرة [1] ، سنة ستّ وعشرين وتسعمائة [2] .

**ثانيًا : وفاته :**

توفي سنة سبعين وتسعمائة ، صبيحة يوم الأربعاء لثمان خلون من رجب الفرد ، تغمّده الله برحمته وأسكنه فسيح جنّاته [3] .

وقيل : كانت وفاته سنة تسع وستّين وتسعمائة [4] .

وحيث لا شاهد على صحّة أحد القولين ؛ فإنّهُ يقدّم قول الابن على ما سواه ؛ لكونه أقرب ، ولما ثبت من اهتمام أحمد بمؤلّفات أبيه ، والله أعلم .

وقد توفّي في القاهرة ودفن بها [5] .

❁❁❁

---

(١) مقدّمة البحر الرائق : ١/١ .

(٢) هداية العارفين : ١/٣٧٨ ، الطبقات السنيّة : ٣/٢٧٥ .

(٣) مقدّمة الرسائل الزّينيّة ص ٧ ؛ بقلم ابنه أحمد ، شذرات الذّهب : ٨/٣٥٨ .

(٤) شذرات الذّهب : ٨/٣٥٨ ، الأعلام : ٣/٦٤ .

(٥) ذكره مقدّم الفوائد الزّينيّة ص ٣٠ ، وهو الظّاهر ، ولم أعثر على ذكر ذلك في غيره .

# المبحث الثّالث

## مؤلّفات ابن نجيم

لقد خلّف العلاّمة زين بن نجيم تركة علميّة مباركة ، ولعلّ أهمّها [1] :

**أوّلاً : كتاب البحر الرائق شرح كتاب كنز الدقائق لأبي البركات عبد الله بن أحمد النّسفيّ [2] :**

وهو أكبر مؤلّفاته ، وأكثرها نفعًا ، لكن حصول المنيّة منعه من بلوغ الأمنيّة ، فما أكمله ، ولا بحلية التّمام جمّله ، وقد وصل فيه إلى الدّعاوى والبيّنات [3] ، وقد أكمله العلاّمة محمّد بن عليّ الطّوري ، وطبع في المطبعة العلميّة سنة ( ١٣١١ هـ / ١٨٩٣ م ) ، ثمّ المطبعة الميمنيّة سنة ( ١٣٢٣ هـ / ١٩٠٥ م ) ، وقد حقّقه وعلّق عليه أحمد عزّو عناية الدّمشقيّ ، وطبعته دار إحياء التراث العربيّ ، ونسخه الخطيّة كثيرة [4] .

---

(١) مقدّمة البحر : ١/١ ، حاشية ردّ المحتار : ١٩/١ ، الأعلام : ٦٥/٣ ، معجم المؤلّفين : ١٩٢/٤ ، هداية العارفين : ٣٧٨/١ ، الطّبقات السنيّة : ٢٧٦/٣ ، الفوائد البهيّة : ص ١٣٥ ، الرّسائل : ص ٦ .

(٢) **عبد الله بن أحمد بن محمود حافظ الدّين أبو البركات النّسفيّ** ، توفي سنة ١٧١ هـ ، له كتب أشهرها كنز الدّقائق .

انظر : ( طبقات الحنفيّة : ٢٧٠/١ ، أبجد العلوم : ١١٩/٢ ) .

(٣) الطّبقات السنيّة : ٢٧٦/٣ ، كشف الظّنون : ٢٢٤/١ .

(٤) مقدّمة الفوائد الزّينيّة .

**ثانيًا : الأشباه والنّظائر :**

طبع مرّات عديدة ، واعتنى به كثير من العلماء شرحًا وترتيبًا وتحشية ، ونشره محمّد مطيع الحافظ ( سنة ١٤٠٣ هـ ) (١) .

**ثالثًا : الأصول في تحرير الأصول** (٢) ، وهو مخطوط في دار الكتب المصريّة تحت رقم ( ١٠٦ ) أصول الفقه .

**رابعًا : فتح الغفّار في شرح المنار المعروف بـ مشكاة الأنوار في أصول المنار :**

طبع في مجلّدين ( ثلاثة أجزاء ) في القاهرة عن مطبعة مصطفى البابي الحلبي ( سنة ١٣٥٥ هـ / ١٩٣٦ م ) .

شرع فيه حين أقرأ ( المنار ) بالجامع الأزهر درسًا بدرس سنة خمس وستّين وتسعمئة ، وأتمّه في خمسة أشهر (٣) .

**خامسًا : الفوائد الزَّينيّة (٤) :**

وهو كتاب يحتوي على مئتين وخمس وعشرين فائدة ، وطبعته دار ابن الجوزي الطّبعة الأولى سنة ( ١٤١٤ هـ / ١٩٩٤ م ) (٥) .

---

(١) كشف الظّنون : ٩٨/١ .

(٢) تحرير الأصول : كتاب للإمام كمال الدّين بن الهمام . كشف الظّنون : ٣٥٨/١ ، هداية العارفين : ٣٧٨/١ ، ولم أعثر على الأصول لا في مخطوط ولا في مطبوع .

(٣) الفوائد الزّينيّة : ص ٣٢ ، كشف الظّنون : ١٨٢٤/٢ ، هداية العارفين : ٣٧٨/١ .

(٤) كشف الظّنون : ٩٨/١ .

(٥) كشف الظّنون : ٨٤٧/١ .

**سادسًا : الرَّسائل الزَّينيّة** [١] :

وهي عبارة عن أسئلة وردت على ابـن نجيـم ــ رحمـه الله ــ فأجـاب عنهـا في رسائل شملت إحدى وأربعين رسالة ، جمعها ابنــه أحمـد [٢] ورتّبهـا كمـا ذكـر في المقدِّمة ، وقد سبقت طباعتها في اسطنبول سنة ١٢٩٠ هـ ملحقــة بـالجزء الثّـالث من شرح الأشباه والنَّظـائر ، ثُـمَّ طبعـت مسـتقلّة في بـيروت لمصلحـة دار الكتـب العلميَّة ( سنة ١٤٠٠ هـ / ١٩٨٠ م ) [٣] ، ثُمَّ صدرت طبعة جديدة محقّقـة عـن مركز الدِّراسات الفقهيّة والاقتصاديّة ، طباعة دار السَّلام ، وبعض هــذه الرسـائل أفردت بالدِّراسة والشَّرح ، كشـرح رسـالة الصَّغـائر والكبـائر ، شـرحها حفيـده أحمد جامع الرّسائل ، وطبعتها لأوّل مرّة دار الكتـب العلميَّـة سـنة ١٤٠١ هـــ ١٩٨١ م بتحقيق وضبط الشَّيخ خليل الميس .

**سابعًا : تعليق على الهداية** ، وهو مفقود [٤] .

**ثامنًا : حاشية على جامع الفصولين** [٥] ، لم أقف عليه .

---

(١) الفوائد البهيّة : ص ١٣٥ ، شذرات الذّهب : ٣٥٨/٨ ، هداية العارفين : ٣٧٨/١ .

(٢) هكذا ورد في مقدّمة الرسائل ص ١ ، وورد في مقدّمة البحر الرائـق : محمَّـد ابـن بنتـه : ١/١ ، وورد كذلك في مقدّمة الرسائل أنَّ صاحب البحر جدٌّ لأحمد ، ولم أجد له ترجمة ، والّـذي يظهـر أنَّ أحمد هذا ابن ابنه أو ابن بنته ؛ إذ لو كان ابنًا مباشرًا لعدّ من تلاميذ ابن نجيـم ، فـإذا لم يكـن ذلك ، دلّ على أنَّهُ أحد الاحتمالين السَّابقين ، وأحمد ذكر في مقدّمة الرسائل أنَّهُ هو جمع كذلـك فتاوى ابن نجيم .

(٣) مقدِّمة الفوائد الزَّينيّة .

(٤) شذرات الذّهب : ٣٥٨/١ ، الأعلام : ٦٤/٣ ، هداية العارفين : ٣٧٨/١ .

(٥) هداية العارفين : ٣٧٨/١ .

**تاسعًا : رسالة في السِّياسية الشَّرعيَّة**[١]، طبعتها دار المسلم عام ١٤١٥ هـ .

**عاشرًا : رسالة في وقف الطَّواحين**[٢]، لم أقف عليها .

**الحادي عشر : كفَّارة صوم الشَّيخ الفاني وغيره في كفَّارة الصَّلاة**[٣] :

رسالة في خمس ورقات في المكتبة الظَّاهريّة ( برقم ٥١٠٥ ) .

**الثَّاني عشر : شرح كتاب الزِّيادات :**

ذكره في كتاب الدَّعوى من ( البحر الرَّائق ) [٤] ، و لم أقف عليها .

**الثَّالث عشر : له رسالة تتعلّق بالفلوس الّتي كسدت ورسالة في الخراج :**

طبعتا في آخر ( غمز عيون البصائر ) للحموي ، طبعة الآستانة ( سنة ١٢٩٠ هـ ) [٥] .

**الرَّابع عشر : رسالة في لفظ جوّزتك ( بتقديم الجيم )** [٦] :

ذَكَرَتْهَا بعض كتب التّراجم بلفظ ( رسالة في النّكاح ) [٧]، و لم أقف عليها .

**الخامس عشر : رسالة في أحكام الدّروز والأرفاض**[٨] ، و لم أقف عليها .

---

(١) كشف الظّنون : ٨٧٣/١ .

(٢) كشف الظّنون : ٨٩٨/١ .

(٣) البحر الرائق : ٢١٢/٧ .

(٤) هداية العارفين : ٣٧٨/١ ، البحر الرائق : ٢٤٦/٧ .

(٥) مقدّمة الفوائد الزّينيّة .

(٦) ردّ المحتار : ١٩/١ .

(٧) خلاصة الأثر : ١٩/٤ ، هداية العارفين : ٢٦٢/٦ .

(٨) خلاصة الأثر : ١٩/٤ ، ردّ المحتار : ١٩/١ .

**السَّادس عشر : رسالة في المزارعة**[١]، و لم أقف عليها ولا على ما بعدها من الرسائل .

**السَّابع عشر : رسالة في حرمة القراءة خلف الإمام**[٢] .

وذكرها صاحب خلاصة الأثر بلفظ « بيان أحكام القراءة خلف الإمام »[٣]

**الثَّامن عشر : رسالة في الكراهية**[٤] .

**التَّاسع عشر : رسالة في جواز الاستنابة على الخطبة**[٥] .

**العشرون : رسالة في علم الصَّرف**[٦] .

**الحادي والعشرون : رسالة في التَّنصيص على العدد**[٧] .

**الثَّاني والعشرون : رسالة في دخول الحمَّام**[٨] .

**الثَّالث والعشرون : رسالة في المسح على الخفَّين**[٩] .

**الرَّابع والعشرون : رسالة في النَّقود**[١٠] .

---

(١) ردّ المحتار : ١٩/١ .

(٢) ردّ المحتار : ١٩/١ .

(٣) خلاصة الأثر : ١٩/٤ .

(٤) ردّ المحتار : ١٩/١ .

(٥) خلاصة الأثر : ١٩/٤ ، ردّ المحتار : ١٩/١ .

(٦) خلاصة الأثر : ١٩/٤ ، ردّ المحتار : ١٩/١ .

(٧) هداية العارفين : ٢٦٢/٦ .

(٨) ردّ المحتار : ١٩/١ ، خلاصة الأثر : ١٩/٤ ، هداية العارفين : ٢٦٢/٦ .

(٩) خلاصة الأثر : ١٩/٤ ، هداية العارفين : ٢٦٢/٦ .

(١٠) خلاصة الأثر : ١٩/٤ ، هداية العارفين : ٢٦٢/٦ .

**الخامس والعشرون : رسالة في الوقوف**(١) .

**السَّادس والعشرون : منظومة في التَّصوّف**(٢) .

ولكن المحبّي ذكرها بلفظ ( منظومة في التَّوحيد ) .

**السَّابع والعشرون : رسالة في التَّصوّف**(٣) .

**الثَّامن والعشرون : الفتاوى الزّينيّة . وهي موضوع رسالتنا**

« وأمَّا تعاليقه على هوامش الكتب وحواشيها وكتابته على أسئلة المستفتين والأوراق الَّتي سردها بالمباحث الرائقة فشيء لا يمكن حصره ، ولولا معاجلة الأجل قبل بلوغ الأمل لكان في الفقه وأصوله وسائر الفنون أعجوبة الدّهر »(٤) .

❁❁❁

(١) خلاصة الأثر : ١٩/٤ ، ردّ المحتار : ١٩/١ .

(٢) ردّ المحتار : ١٩/١ ، خلاصة الأثر : ١٩/٤ ، هداية العارفين : ٢٦٢/٦ .

(٣) خلاصة الأثر : ١٩/٤ ، ردّ المحتار : ١٩/١ .

(٤) الطبقات السنية : ٢٧٦/٣ .

# تَحْقِيقُ النّصّ

# ودراســـته

# [ مقدِّمة المؤلِّف ]

الحمد لله حمدًا لمن أبرز العالم على حسن ترتيب ونظام ، وأنشأ دعائم عوارف أهل المعارف ، فله الفضل التامّ ، وجمع شتيت الفضائل لأكمل عباده على وجه الكمال والتمام ، حتّى صارت في سهولة المأخذ على طريق التمام ، والصَّلاة والسَّلام على أشرف الأنام ؛ رسولِ الملك العلاَّم ، وعلى آله وصحبه الكرام ، وعلى تابعيهم بإحسان ؛ السَّادة الكرام ، وسائر علماء الإسلام ، وبعد :

فيقول شيخنا وأستاذنا شيخ الإسلام ، مفتي الأنام ، الواثق بالملك المجيب ؛ شمس الدِّين محمَّد بن الشَّيخ الإمام العالم العلاَّمة جمال الدِّين عبد الله بن المرحوم الشهابي أحمد الخطيب : لمّا كان كتاب الفتوى ـ المنسوبة إلى أستاذنا شيخ الإسلام وبركة الأنام ، قدوة المشايخ العظام ، مولانا زين بن نجيم المصري الحنفي ، عامله الله بلطفه الخفيّ ـ كتابًا مشتملاً على بعض أجوبة يحتاج إليها ، ويعوّل في الإفتاء والقضاء عليها ، غير أنَّهُ يعسر استخراج المسائل منها ؛ لعدم ترتيبها ، والوقوف على ما فيها من الفوائد بسرعة ؛ لعدم تبويبها ، فأردت أن أرتّبها على منوال الكتب الفقهيّة ، وأجعلها على أسلوب المعتبرات الشَّرعيَّة ؛ لتكون عونًا لمن ابتلي بمنصب الفتوى ، وسلك في فتواه طريق الاستقامة والتّقوى ، مع تنبيه على فوائد يُحتاج إليها ، وإشارة إلى تصحيح بعض مواضع لم يقل في إفتائه عليها ، وها أنا أشرع في المقصود ، مستندًا إلى الملك الودود .

❁❁❁

# [١] كتاب (١) الطَّهارة (٢)

[١/١] (٣) **سئل** عن البئر (٤) إذا وقع فيها هرّة وماتت ، فما مقدار ما ينزح منها ؟

**أجاب :** ينزح منها أربعون دلوًا وجوبًا بعد إخراجها (٥) .

---

(١) **الكتاب لغة** : مصدر كتب كتابةً وكتبةً وكتابًا بمعنى الكَتْب ، وهو جمع الحروف ، وسمّي المفعول للمبالغة ، تقول : كتبتُ القِربة كتبًا إذا خرزتها ، والكُتبة بالضمّ : الخرزة ، والجمع كُتَبٌ بفتح التاء ، **والكتيبة** : الجيش المجتمع ، وتكتّبت الخيل أي : تجمّعت ، ومنه يقال : كتبت الكتاب ؛ لأنّهُ يجمع حرفًا إلى حرف . انظر : ( تهذيب اللّغة : كتب ، لسان العرب : كتب ) .

**وفي الاصطلاح** : اسم جنس من الأحكام ونحوها . انظر : ( المطلع على أبواب المقنع ص ٥ ) .

**وقيل** : جمع المسائل المستقلّة . انظر : ( البحر الرائق : ٨/١ ) .

(٢) **الطّهارة** - بفتح الطاء - لغة : النّظافة والنّزاهة ، يقال : طهّره بالماء أي : غسله به ، وتطهّر عن كذا أي : تنزّه ، والاسم الطُّهرة بالضمّ ، والمطهرة والطهور المصدر . انظر : ( لسان العرب : طهر ، القاموس المحيط : الطهر ) .

**شرعًا** : عبارة عن غسل أعضاء مخصوصة بصفة مخصوصة . انظر : ( التعريفات للجرجاني ص ١٨٤ ) .

**وقيل** : رفع ما يمنع الصّلاة وما في معناها من حدث أو نجاسة بالماء ، أو رفع حكمه بالتراب . انظر : ( المغني : ٢١/١ ) .

**وقيل** : زوال الحدث أو الخبث . انظر : ( البحر الرائق : ٨/١ ) .

(٣) ما بين المعكوفين تنسيق من المحقّق ، والرقم الكبير يشير إلى رقم المسألة المسلسل ضمن كلّ كتاب ، بينما يشير الرّقم الصّغير إلى رقم المسألة المسلسل من أوّل المخطوط إلى آخره .

(٤) **البئر** : من بئر أي : حفر ، والجمع أبار ، ومن العرب من يقلب الهمزة فيقول : آبار ، فإذا كثرت فهي البئار ، وهي في القلّة أبؤر . انظر : ( لسان العرب : بأر ، مختار الصحاح : بأر ) .

(٥) ( التاتارخانية : ١٤٣/١ ، فتح القدير : ١٠٣/١ ، البحر الرائق : ١١٧/١ ) .

وعند فقهاء المذاهب الثّلاثة ينزح منها حتّى تذهب النّجاسة وآثارها ، وليس للنّزح قدر

[٢/٢] **سئل** عن الماء المتغيّر رائحةً بالقطران [١] ، هل يجوز الوضوء منه ، أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم [٢] يجوز [٣] .

---

محدود ؛ لأنَّهُ يختلف باختلاف ما مات فيه ، وقلّة الماء وكثرته . وهو الحقّ لا ريب .

انظر : ( فتاوى شيخ الإسلام ابن تَيْمِيَّة : ٣٩/٢١ ) .

(١) **القطران** : عصارة شجر معروف ، وفيه خثورة ، يداوى به دَبَرُ البعير ، ويطلى به الجرب . انظر : ( تهذيب اللّغة : خض ، لسان العرب : قطر ) .

(٢) **نعم** : لتقرير الكلام السَّابق وتصديقه ، موجبًا كان أو منفيًّا ، طلبًا كان أو خبرًا ، من غير رفع وإبطال . انظر : ( التعريفات للجرجاني ص ٣١٨ ) .

(٣) ( تبيين الحقائق : ١٩/١ ، فتح القدير : ٧٢/١ ، البحر الرائق : ٧١/١ ) .

**اختلف الفقهاء في الماء الّذي خالطه طاهر ، هل صار به مقيّداً فيكون طاهراً مطهِّراً أم لا ؟ على قولين :**

**القول الأوّل** : قول أبي حنيفة ورواية عند أحمد : أنّهُ طاهر مطهّر .

**القول الثّاني** : أنّهُ صار مقيّدًا ولا يصحّ التطهّر به ، وهو قول مالك والشّافعيّ ورواية عند أحمد .

**أدلّة القول الأوّل :**

**أوّلاً** : قوله تعالى : ﴿ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا . . . ﴾ الآية ، [ النّساء : ٤٣ ] .

**ثانيًا** : قوله ﷺ : « اغسِلُوهُ بِمَاءٍ وَسِدرٍ » قاله في محرم وقصته ناقته فمات . رواه البخاريّ برقم : ١٢٦٦ ، ومسلم برقم : ١٢٠٦ من حديث ابن عبَّاس رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا .

**ثالثًا** : قوله ﷺ حين توفّيت ابنته : « اغسِلْنَهَا بِمَاءٍ وَسِدرٍ » رواه البخاريّ برقم : ١٢٥٣ ، ومسلم برقم : ٩٣٨ من حديث أمّ عطيّة .

**رابعًا** : أنّهُ ﷺ اغتسل يوم الفتح في قصعة فيها أثر العجين . رواه النّسائي برقم : ٤١٣ من حديث أمّ هانئ .

**خامسًا** : أمر النّبيُّ ﷺ قيس بن عاصم حين أسلم أن يغتسل بماء وسدر . أخرجه أبو داود برقم : ٣٥٥ من حديث قيس بن عاصم .

[٣/٣] **سئل** عن مريض معذور ، لا ينقطع البول منه ، ولا يمكن غسل ثوبه ؛ لعدم انقطاعه عنه ، فهل له أن يصلّي مع النّجاسة ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم له أن يصلّي مع النّجاسة ، ولا يكلّف الغسل (١) لكلّ صلاة (٢) .

[٤/٤] **سئل** عن التوضي من السقاية (٣) والحياض (٤) المعدّة للشّرب ، هل يجوز أم لا ؟

**أجاب :** إن كان الماء كثيرًا في السقاية جاز ، وإلاّ فلا (٥) ، ولا يجوز التوضي من الحياض ولو كان الماء كثيرًا (٦) .

---

**أدلّة القول الثّاني :**

**أوّلاً :** إنّه ماء تغيّر بمخالط ليس بطهور يمكن الاحتراز منه فلم يجز الوضوء به كماء الباقلا .

**ثانيًا :** إنّه زال عن إطلاقه فأشبه المغليّ . انظر : ( مواهب الجليل : ٥٦/١ ) ، ( المجموع : ١٥٦/١ ) ، ( الإنصاف : ٢٣/١ ) .

**والرّاجح** ـ والله تعالى أعلم ـ القول الأوّل ؛ لما ذُكر من الأدلّة ، ولأنّ المياه لا تسلم عادة في الأواني من ذلك ، والشّريعة مبنيّة على التّيسير ورفع الحرج .

(١) هكذا الأصوب ، وفي النُسخ « ولا يكلّف إلى الغسل » .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٨٥/١ ، بدائع الصنائع : ٢٩/١ ، البحر الرائق : ٢٧٢/١ .

(٣) **السقاية** : موضع السقي . انظر : ( القاموس الفقهيّ ص ١٧٥ ) .

(٤) **الحياض** : مجتمع الماء . انظر : ( القاموس الفقهيّ ص ١٠٥ ) .

(٥) البحر الرائق : ١٥١/١ ، ٢٧٥/٥ .

(٦) حاشية ابن عابدين : ٧٤/٩ ، وعزاه إلى البحر ، وإنّما في البحر ذِكْرُ السقاية : ٢٧٥/٥ ، فيظهر ـ والله أعلم ـ أنّ المؤلّف يفرّق بين المساقي والحياض ، فالحياض عنده أصغر من المساقي ، وقد وضعت للشّرب ، وكثرة الماء فيها نسبيّ إلى المساقي .

**ومذهب الحنفيّة** : إنّ الماء القليل يتنجّس ولو لم تتغيّر أوصافه الثلاثة . انظر : ( التاتارخانية : ١٢٧/١ ) .

[٥/٥] **سئل** عن الشيرج [١] أو الزيت إذا تنجّس بموت فأرة فيه ، أو غيرها ، هل يمكن تطهيره أم لا ؟

**أجاب :** نعم يمكن تطهيره بصبّ الماء عليه حتّى يعلو فوقه ثُمَّ يؤخذ من على الماء ويوضع عليه الماء أيضًا إلى نهاية ثلاث مرّات ؛ فيطهر [٢] .

---

**ذكر ابن نجيم** : إنَّ ماء المساقي يختلط به ماء مستعمل ولا يضرّه ؛ لأنَّهُ ينزل فيه كلّ يوم ماء جديد ، أمّا الحياض فهي أماكن تجمّع الماء فلا يتجدّد ماؤها . انظر : ( البحر الرائق : ١/٧٨ ) .

**ورأي ابن نجيم** في الماء المستعمل في طهارة أنَّهُ طاهر غير طهور . انظر : ( البحر الرائق : ١/٤٩ ) .

**وقد اختلف الفقهاء في الماء القليل هل يتنجّس بملاقاة النّجاسة ولو لم يتغيّر لونه أو طعمه أو رائحته على قولين :**

**القول الأوّل** : لا يتنجّس ، ويبقى طاهرًا مطهّرًا ، وهو قول لمالك ، وقول للشّافعيّ ، ورواية لأحمد .

**ودليلهم** : ما رواه أبو سعيدٍ قَالَ : قِيلَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ! أَنَتَوَضَّأُ مِنْ بِئْرِ بُضَاعَةَ - وَهِيَ بِئْرٌ يُلْقَى فِيهَا الْحِيَضُ وَلُحُومُ الْكِلَابِ وَالنَّتْنُ - ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « **إِنَّ الْمَاءَ طَهُورٌ لاَ يُنَجِّسُهُ شَيْءٌ** » .

رواه أبو داود برقم ( ٦٦ ) ، والترمذي ( ٦٦ ) ، والدارقطني في باب الماء المتغيّر ، برقم ( ١٠ ) .

**القول الثّاني** : يتنجّس ، وهو قول الحنفيّة ، ورواية عن مالك ، وقول للشّافعيّ ، وأحمد .

**ودليلهم** : ما رواه ابن عمر أنَّ النّبيَّ ﷺ سُئل عن الماء وما ينوبه من الدواب والسّباع ؟ فقال : « **إذا كان الماء قُلّتين لم يحمل الخبث** » . رواه الحاكم في المستدرك برقم ( ٤٥٨ ) ، والترمذي برقم ( ٦٧ ) ، والنّسائي ف المجتبى برقم ( ٥٢ ) .

انظر : ( الاستذكار : ١/١٦٠ ، المهذّب : ١/٦ ، المنتقى : ١/٣٢ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لضعف مفهوم حديث القلّتين في الدلالة على المسألة ، ولأنّه لا يمكن التحرّز من تلك النجاسات .

(١) **الشيرج** : دهن السمسم . انظر : ( لسان العرب : سلط ) .

(٢) الفتاوى التاتارخانية : ١/٢٣٠ ، حاشية ابن عابدين : ١/٣٤٣ .

- والقول بتطهير الزّيت المتنجّس بالغسل خلاف قول الأئمّة الأربعة .

[١٢/١٢] **سئل** عمّن أصاب ثوبه نجاسة دون الدِّرهم [(١)] ، هل تمنع فيه الصَّلاة ، أم لا ؟

**أجاب :** لا تمنع [(٢)] ، على ما عليه الفتوى [(٣)] ، صَرَّح [(٤)] به في القنية [(٥)] .

---

وقد اختلف الفقهاء في طهارة لبن الميتة على قولين مشهورين :

**القول الأوَّل** : أنَّ لبن الميتة نجس ، وهو قول للمالكيّة والشّافعيَّة ورواية عند أحمد ؛ لأنَّهُ في ظرف نجس .

**القول الثّاني** : أنَّ لبن الميتة طاهر ، وهو قول أبي حنيفة ورواية عند أحمد ؛ لأنَّ الصَّحابة قد أكلوا من جبن المجوس لمّا فتحوا بلاد العراق . انظر : ( الكافي لابن عبد البر : ٨٨/١ ، مغني المحتاج : ٣٠٢/٤ ، المحرّر في الفقه : ٦/١ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنَّ نجاسة الميتة تسري إلى اللّبن ، وأمَّا أكل الصَّحابة من جبن المجوس فيحمل على أنّهُم لم يعلموا أنّها جبّنت بأنفحة ميتة فعملوا بالأصل وهو الإباحة .

(١) **الدّرهم** كلمة فارسية معرّبة ، والدرهم : هو قطعة مضروبة للمعاملة ، وهو ستّة دوانيق ، وكلّ عشرة دراهم سبعة مثاقيل . انظر : ( مختار الصحاح : د ر هـ م ، القاموس الفقهيّ ص ١٣٠ ) .

(٢) الولوالجية : ٤١/١ ، بدائع الصنائع : ١٩/١ ، فتح القدير : ٢٠٢/١ ، البحر الرائق : ٢٣٩/١ .

(٣) **عليه الفتوى** : علامة للإفتاء . انظر : ( قواعد الفقه : ص ٥٧٧ ) .

والفتوى تكون على أقوال الإمام أبي حنيفة ـ رحمه الله تعالى ـ في العبادات مطلقًا ما لم تصحّ رواية غيره وله رواية فيه مثله ، وعلى قول أبي يوسف فيما يتعلّق بالقضاء ، وعلى قول محمَّد في مسائل ذوي الأرحام . انظر : ( قواعد الفقه : ٥٧٦/١ ، رد المحتار : ١٧٠/١ ) .

(٤) **المصرِّح هو** : الزاهدي ، وهو : **أبو الرّجا نجم الدّين الإمام مختار بن محمود الزاهدي العزميني الحنفي** ، المتوفّى سنة ٦٥٨ هـ ، تفقّه على علاء الدّين بن شديد بن محمَّد الخياطي ، وبرهان الأئمّة محمَّد عبد الكريم التركستاني وغيرهما ، وقرأ الكلام على سراج الدّين يوسف بن أبي بكر السكاكي الخوارزمي ، من كتبه : مختصر القدوري ، الصفوة في أصول الفقه ، كتاب الفرائض ، الجامع في الحيض ، فضائل شهر رمضان . انظر : (طبقات الحنابلة : ١٦٦/١ ، كشف الظنون : ٥٧٧/١ ، ٦٢٨ ، ٨٦٦ ، ٨٩٣ ، ٨٩٥ ، ٨٩٧ ، ٩٤٥ ، ١٠٨٠ ، ١٢٤٧ ، ١٢٧٨ ، ١٣٥٧ ، ١٤٤٦ ، ١٥٩٢، ١٦٣١ ، ١٩٢١ ) .

(٥) **القنية** : اسمها « قنية المنية على مذهب أبي حنيفة » للإمام أبي الرجاء نجم الدّين مختار بن محمود الزاهدي » . انظر : ( كشف الظنون : ١٣٥٧/١ ) . **وشرح الكنز** اسمه : تبيين الحقائق شرح

[١٣/١٣] **سئل** عن امرأة رأت الدم بعد الحكم بآيّامها ، هل يكون حيضًا على الصّحيح [١] ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يكون حيضًا على الصّحيح [٢] .

[١٤/١٤] **سئل** عن الصّغير إذا وطئ امرأة بالغة ، هل عليه غسل ، أم لا ؟

**أجاب :** لا غسل عليه وجوبًا [٣] ، وعليها الغسل [٤] .

---

كنز الدقائق ، للإمام عثمان بن عليّ الزيلعي الحنفي ، وهو مطبوع بمصر سنة ١٣٠٣ هـ . انظر : ( مخطوطات الفقه الحنفي : ١/١١٦ ـ ١١٧ ، الجواهر المضيئة : ٢/٥١٩ ) .

(١) **الصّحيح** : مقابل الضعيف ، وهو من علامات الفتوى ، وآكد منه : عليه الفتوى ، وبه يفتى . انظر : ( مقدّمة ردّ المحتار : ١/٧٣ ، قواعد الفقه ص ٥٧٧ ) .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٢/١٤٠ ، بدائع الصنائع : ١/٤١ ، البحر الرائق : ١/٢٠٢ .

والمقصود : الدم القليل الّذي لا يصلح أن يكون حيضًا وصفًا وكمًّا ومُـدَّةً ، وليس بينه وبين الحيضة السّابقة مدّة طهر .

(٣) تحفة الفقهاء : ١/٢٦ ، البحر الرائق : ١/٦١ .

**وفي وجوب الغسل على الصّغير إذا جامع خلاف بين الفقهاء على قولين :**

**القول الأوّل** : هو جنب ، ولا يجب عليه إلاّ إذا بلغ وهو قول الحنفيَّة والشّافعيَّة والحنابلة ، ويمنع من الصّلاة بدون غسل .

**القول الثّاني** : ليس عليه غسل ، ولا ينتقض به وضوء ، وهو قول المالكيّة ؛ لنقصان لذّته وفتور شهوته ، وبالقياس على إصبعه .

**ودليل الجمهور** : حديث عائشة ــ رضي الله عنها ــ وفيه : « وَمَسَّ الْخِتَانُ الْخِتَانَ فَقَدْ وَجَبَ الْغُسْلُ » رواه مسلم رقم : ٣٤٩ . انظر : ( البحر الرائق : ١/١٦ ، الذخيرة : ١/٢٢٩ ، الخلاصة الفقهيّة : ١/٣٠ ، المجموع : ٢/١٥٠ ، مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبد الله : ١/٣٢٩ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لعموم لفظ الحديث ، وبالقياس على حصول الحدث الأصغر .

(٤) الفتاوى الولوالجية : ١/٥٠ ، التاتارخانية : ١/١١٦ ، البحر الرائق : ١/٦١ .

[١٥/ ١٥] **سئل** عن القرد إذا شرب ماءً من إناءٍ وفضل منه شيء ، هل يكون طاهرًا أم نجس ، ويجوز استعماله ؟ .

**أجاب :** هو نجس (١) .

---

(١) مذهب الحنفيَّة نجاسة سؤر ما لا يؤكل لحمه . انظر : ( المبسوط للسرخسي : ٤٨/١ ، التاتارخانية : ١٦٧/١ ، البحر الرائق : ١٠٨/١ ) .

والقرد ممّا لا يؤكل لحمه عند الحنفيَّة . انظر : ( بدائع الصنائع : ٣٧/٥ ، البحر الرائق : ١٩٥/٨ ) .

**واختلف الفقهاء في طهارة سؤر السباع وغير مأكول اللّحم على أقوال :**

**القول الأوّل** : السّباع عامّة نجسة ، وهو مذهب الحنفيَّة والحنابلة .

**القول الثّاني** : كلّ حيوان طاهر السؤر ما عدا الخنزير والكلب ، وهو مذهب الشّافعيَّة .

**القول الثّالث** : كلّ حيوان طاهر السؤر ما عدا الخنزير فقط ، وهذا القول مرويّ عن مالك .

**القول الرّابع** : كلّ حيوان طاهر السؤر ، وهو قول مالك .

**وللقول الأوّل دليلان :**

**أوّلاً** : ما رواه عبد الله بن عمر بن الخطّاب ـ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا ـ قال : سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ وَهُوَ يُسْئَلُ عَنِ الْمَاءِ يَكُونُ بِالْفَلاةِ مِنَ الأَرْضِ وَمَا يَنُوبُهُ مِنَ السِّبَاعِ وَالدَّوَابِّ ؟ فَقَالَ : « إِذَا كَانَ الْمَاءُ قُلَّتَيْنِ لَمْ يَحْمِلِ الْخَبَثَ » . رواه أبو داود برقم : ٦٣ ، والترمذي برقم : ٦٧ ، والدارقطني : كتاب الطهارة ، حديث رقم : ١ ، والنّسائي برقم : ٥٢ ، وابن ماجة برقم : ٥١٧ .

وتحديده بالقلّتين يدلّ على أنّ ما دونهما ينجس ، إذ لو استوى حكم القلّتين وما دونهما لم يكن التحديد مفيدًا .

**ثانيًا** : سؤر هذه الحيوانات تحلّب من لحومها ، ولحومها نجسة .

**وللقول الثّاني ثلاثة أدلّة :**

**أوّلاً** : قوله ﷺ في الهرّة من حديث أبي قتادة ﷺ : « إِنَّهَا لَيْسَتْ بِنَجَسٍ إِنَّهَا مِنَ الطَّوَّافِينَ عَلَيْكُمْ وَالطَّوَّافَاتِ » . رواه الترمذي برقم : ٩٢ ، وأبو داود برقم : ٧٥ ، والنّسائي برقم : ٦٨ ، والدارقطني : باب سؤر الهرّة ، حديث رقم : ٣٢٢ ، وابن ماجة برقم : ٦٧ .

[١٦/١٦] **سئل** عن دم الوزغ [(١)] ، هل هو طاهر ، أم نجس ؟

**أجاب :** نعم هو نجس [(٢)] .

---

**ثانيًا** : ما رواه أبو هُريرة ﷺ قال : قال رسولُ الله ﷺ : « طَهُورُ إِنَاءِ أَحَدِكُمْ إِذَا وَلَغَ فِيهِ الْكَلْبُ أَنْ يَغْسِلَهُ سَبْعَ مَرَّاتٍ أُولاهُنَّ بِالتُّرَابِ » . رواه مسلم برقم : ٢٧٩ .

**ثالثًا** : الخنزير نجس ، وهو أسوأ حالاً من الكلب ؛ لأنّهُ مندوب إلى قتله من غير ضرر فيه ، ومنصوص على تحريمه .

**وللقول الثّالث ثلاثة أدلّة :**

**أوّلاً** : ما رواه ابن وهب عن ابن جريج أنّ رسولَ الله ﷺ ورد ومعه أبو بكر وعمر على حوض فخرج أهل الحوض فقالوا : يا رسولَ الله ﷺ إنّ الكلاب والسّباع تلغ في هذا الحوض فقال : « لَهَا مَا أَخَذَتْ فِي بُطُونِهَا ، وَلَنَا مَا بَقِيَ شَرَابًا وَطَهُورًا » . رواه الدارقطني ، باب ما جاء في سؤر الهرّة : حديث رقم : ٣٠ ، وعبد الرزّاق برقم : ٧٧ .

**ثانيًا** : عن يحيى بن عبد الرّحمن بن حاطب أنّ عمر بن الخطّاب خرج في ركب فيهم عمرو بن العاص حتّى وردوا حوضًا ، فقال عمرو بن العاص لصاحب الحوض : يا صاحب الحوض هل ترد حوضك السّباع ؟ فقال عمر بن الخطّاب : « يا صاحب الحوض لا تخبرنا ، فإنّا نرد على السّباع وترِد علينا » . رواه البيهقيّ برقم : ١١١٤ ، والدارقطني : باب الوضوء بماء أهل الكتاب ، حديث رقم : ١ ، وعبد الرزّاق برقم : ٢٥٠ .

**ثالثًا** : الاستدلال بحلّ صيد الكلب على طهارة سؤره وهو من السّباع ، قال مالك : « يؤكل صيده ، فكيف يكره لعابه ؟ » .

انظر : ( المدوّنة : ٦/١ ، أحكام القرآن للجصّاص : ٢٦٠/٤ ، التّمهيد : ١٨/١ ، مواهب الجليل : ٥٢/١ ، حاشية الدسوقي : ٤٥/١ ، الأم : ٥/١ ، المجموع : ٢٢٧/١ ، المغني : ٣٢/١ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأن السؤر تبع للحم ، ومتولّد منه ، مثل الدم واللّبن ، وأمّا أدلّة أصحاب الأقوال الأخرى فعليها ردود يطول عرضها .

(١) **الوزغ** : دويبة سامٌّ أبرص ، والجمع أوزاغ ، سمّيت وزغة لخفّتها وسرعة حركتها . انظر : ( لسان العرب : وزغ ، مختار الصحاح : و ز غ ، القاموس المحيط : الوزغة ) .

(٢) بدائع الصنائع : ٦١/١ ، البحر الرائق : ٩٤/١ .

[١٧/١٧] **سئل** عن اللّحم إذا تنجّس ، كيف يطهر ؟

**أجاب :** يغلى بالماء الطاهر ثلاثًا ، ويبرّد في كلّ مرّة (١) .

[١٨/١٨] **سئل** عن الزّيت النّجس إذا جُعل صابونًا (٢) ، هل يحكم بطهارته ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يحكم بطهارته (٣) .

[١٩/١٩] **سئل** عن المريض إذا كانت ثيابه متنجّسة ، ويلحقه الحرج في غسلها ،

---

قال الشّافعيّة : إنّ الوزغ ممّا ليس له نفس سائلة ؛ فليس بنجس ، ولا يُنجس . انظر : ( إعانة الطّالبين ١/٣٣ ) .

والحقّ ما قاله الجمهور ؛ لأنّ لها دم ، خاصّة الكبير منها ، فتكون ممّا له نفس سائلة .

انظر : ( مواهب الجليل : ١/٢٨٤ ، الإنصاف : ٢/٢٨ ) .

(١) بدائع الصنائع : ١/٨٨ ، فتح القدير : ١/٢١٠ ، البحر الرائق : ١/٢٥١ .

(٢) **الصّابون** : مركّب من أحماض دهنيّة وبعض القلويّات ، وتستعمل رغوته في التّنظيف والتغسيل ، والقطعة منه صابونة ، وهو لفظ دخيل على العربيّة . انظر : ( لسان العرب : صبن ، مختار الصّحاح : صبن ) .

(٣) فتح القدير : ١/٢٠١ ، البحر الرائق : ١/٢٣٩ .

**وقد اختلف الفقهاء في النّجاسة هل تطهر بالاستحالة أم لا ، على قولين :**

**القول الأوّل** : تطهر بالاستحالة ، وهو مذهب أبي حنيفة ، وقول لمالك ، وأحمد .

**ودليلهم** : القياس على جلود الميتة ، فكما أنّها تطهر بالاستحالة فكذلك سائر النّجاسات .

**القول الثّاني** : لا تطهر ، وهو قول الشّافعيّة ، وقول لمالك ، وأحمد .

**ويمكن الاستدلال لهم** : بأنّ عين النّجاسة الّتي نهى عنها الشّرع لا تزال موجودة . ( جامع الأمهات : ١/٣٢ ، حواشي الشرواني : ١/٣١٨ ، المغني : ١/٥٦ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ صفة النّجاسة الّتي علّق عليها الشّرع الحرمة قد تغيّرت .

هل له أن يصلّي فيها ، أم لا ؟ .

**أجاب :** إذا كان لا يلبس شيئًا إلاّ ويتنجّس من ساعته ، له أن يصلّي على حاله [(١)] .

[٢٠/٢٠] **سئل** عن المفتصد [(٢)] ، أو من به جراحة ، إذا مسح على العصابة [(٣)] في الوضوء ، ثُمَّ بدّلها بأخرى ولم يعد عليها المسح ، هل لـه أن يصلّي ، ويجزئـه المسح الأوّل ، أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم له أن يصلّي ، ويجزئه المسح الأوّل [(٤)] .

---

(١) هذه المسألة كالمسألة رقم ( ٣/٣ ) وإن اختلفت العبارة .

(٢) **الفصد** : إخراج مقدار من دم الوريد بقصد العلاج . انظر : ( فتح الباري : ٢١/١ ، القاموس الفقهي ص ٢٨٦ ) .

(٣) **العصابة** جمعها عِصاب : وهي ما يشدّ به من منديل أو خرقة . انظر : ( القاموس الفقهيّ ص ٢٥١ ) .

(٤) الولوالجية : ٦٤/١ ، بدائع الصنائع : ١٤/١ ، البحر الرائق : ١٩٨/١ .

وهو اجتهاد لم ترد فيه سنّة .

**وقد اختلف الفقهاء في خلع الممسوح عليه ممّا لا يلبس على طهارة ، هل تبطل الطّهارة بـه أم لا ؟ ، على ثلاثة أقوال :**

**القول الأوّل** : تبطل الطّهارة ، وهو قول للحنابلة .

**ودليلهم** : القياس على الخفّ ، فكما أنّ نزع الخفّ مبطل للوضوء ، فكذلك العصابة والعمامة ونحوها .

**القول الثّاني** : أنّ الطّهارة لا تبطل ، وهو قول أبي حنيفة ، والشّافعيّ ، ورواية عند الحنابلة .

**ودليلهم** : لأنّ طهارة المسح متعلّقة بالعضو ، فلا ينقض نزعها .

**القول الثّالث** : أنّهُ يمسح عليها ، وتتمّ طهارته ما لم يؤخّر المسح ، وهو قول المالكيّة .

**ودليلهم** : لأنّ فرضها المسح ، وقد حصل .

انظر : ( حاشية الدّسوقي : ١٦٦/١ ، المجموع : ٣٤٦/٢ ، كشّاف القناع : ١٢١/١ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ الطّهـارة تعلّقـت بالممسـوح ، وقـد نـزع ، ومسحها لا ينفـع ؛ لاشتراط الموالاة في الطّهارة .

[٢١/٢١] **سئل** عن صورة الاستنجاء [١] بالأحجار في زمن الصَّيف والشِّتاء ؟

**أجاب :** صورته : أن يدبر الرّجل بالحجر الأوَّل ، ويقبل بالثّاني ، ويدبر بالثّالث في زمن الصَّيف ، وفي زمن الشِّتاء كذلك [٢] .

[٢٢/٢٢] **سئل** إذا جامع الرّجُل زوجته ، فأرادت أن تغتسل في الحمّام [٣] من الجنابة ، هل تلزمه أجرة الحمّام لها ، أم لا ؟ .

**أجاب :** الأجرة على الزَّوج [٤] .

[٢٣/٢٣] **سئل** عن الجنب [٥] إذا اغتسل في رمضان ، هل عليه أن يغرغر [٦] بالماء في المضمضة ويبالغ في الاستنشاق كما في الفطر ، أو لا ؟ .

---

(١) **الاستنجاء** : إزالة الخارج من السبيلين بالماء ، وقد يستعمل في إزالتها بالحجارة . انظر : ( أنيس الفقهاء ص ٦٢ ، القاموس الفقهيّ ص ٣٤٩ ) .

(٢) الولوالجيّة : ٦٠/١ ، تبيين الحقائق : ٧٧/١ ، الفتاوى الهنديّة : ٤٨/١ . ولم ترد بتلك الصِّفة في غير كتب الأحناف ، والوارد تخصيص حجرين للصفحتين وحجر للمسربة . رواه الدّارقطني ، باب الاستنجاء ، حديث رقم : ١٠ ، وهو حديث ضعيف ؛ لأنّ فيه أبي العبَّاس . انظر : ذخيرة الحفّاظ : ١٤٤٢/٣ .

(٣) **الحمَّام** : هو المكان الّذي يغتسل فيه ، مشتق من الحميم ، وهو الماء الحار . انظر : ( لسان العرب : حمم ، القاموس المحيط : حم ، تاج العروس : حم ) .

(٤) الولوالجيّة : ٥٢/١ ، فتح القدير : ٣٨٧/٤ ،البحر الرائق : ١٩٢/٤ .

والّذي يظهر أنّ المراد بالحمّام هنا : حصولها على ثمن ماء الاغتسال في الحمّام أو غيره ، لا الحمّام بعينه ؛ لأنّهُ أمر زائد على الواجب .

(٥) **الجنابة** : أمر معنويّ يقوم بالبدن ، يمنع صحّة الصَّلاة حيث لا مرخّص . انظر : ( القاموس الفقهيّ ص ٦٨ ، التّعاريف ص ٢٥٥ ) .

(٦) **الغرغرة** : تردّد الماء في الحلق ، والمقصود بها المبالغة في المضمضة . انظر : ( لسان العرب : غرر ، البحر الرائق : ٢٢/١ ) .

**أجاب :** لا يكلّف [١] لذلك [٢] ، و الله تعالى أعلم .

❁❁❁

(١) **التّكليف** : الأمر بما يشقّ على الإنسان . انظر : ( القاموس الفقهيّ ص ٣٢٣ ، التعريفات ص ٩٠ ) .

(٢) الفتاوى التاتارخانيّة : ١/٨٠ ، البحر الرائق : ١/٢٢ .

# [٢] كتاب الصَّلاة [(١)]

[٢٤/١] **سئل** عن الصَّغير إذا مات هل يُسأل[(٢)] في قبره ، أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يُسأل [(٣)] .

(١) **الصَّلاة في اللّغة** : الدعاء والاستغفار . انظر : ( لسان العرب : صلا ، مختار الصّحاح : ص ل و ) .
**وفي الشَّرع** : أقوال وأفعال مخصوصة ، مفتتحة بالتكبير ، مختتمة بالتّسليم . انظر : ( حاشية ابن قاسم : ١١٨/١ ) .
**وعرّفها صاحب الفتاوى بأنّها** : الأفعال المخصوصة من القيام والقراءة والرّكوع والسّجود . انظر : ( البحر الرّائق : ٥٦/١ ) .

(٢) أي يُسأل عن النّبيّ ﷺ ؛ لما روى أنس بن مالك رضي الله عنه أنَّ رسولَ الله ﷺ قال : « إنَّ الْعَبْدَ إذَا وُضِعَ فِي قَبْرِهِ وَتَوَلَّى عَنْهُ أَصْحَابُهُ . وَإنَّهُ لَيَسْمَعُ قَرْعَ نِعَالِهِمْ . أَتَاهُ مَلَكَانِ فَيُقْعِدَانِهِ فَيَقُولاَنِ : مَا كُنْتَ تَقُولُ فِي هَذَا الرَّجُلِ . لِمُحَمَّدٍ ﷺ . ؟ فَأَمَّا الْمُؤْمِنُ فَيَقُولُ : أَشْهَدُ أَنَّهُ عَبْدُ اللهِ وَرَسُولُهُ . فَيُقَالُ لَهُ : انْظُرْ إِلَى مَقْعَدِكَ مِنَ النَّارِ قَدْ أَبْدَلَكَ اللهُ بِهِ مَقْعَداً مِنَ الْجَنَّةِ فَيَرَاهُمَا جَمِيعًا » الحديث . أخرجه البخاريّ برقم : ١٢٧٣ ، واللّفظ له ، وأخرجه مسلم برقم : ٢٨٧٠ .

(٣) حاشية ابن عابدين : ١٩٢/٢ ، حاشية الطحاوي : ٣٦٧/١ - ٤٠٩ .
**وقد اختلف الفقهاء في الصّغير ، هل يُسأل في قبره أم لا على قولين :**
**القول الأوّل** : أنّهُ يُسأل ، وهو قول الجمهور .
**القول الثّاني** : أنّهُ لا يُسأل ، وهو قول عند الشّافعيّة ، وقولٌ في مذهب أحمد .
**دليل الجمهور** : ما رواه أبو هُريرة رضي الله عنه مرفوعًا : إنّه ﷺ صَلَّى عَلَى طِفْلٍ لَمْ يَعْمَلْ خَطِيئَةً قَطُّ ، فَقَالَ : « اللَّهُمَّ قِهِ عذَابَ الْقَبْرِ وفِتْنَةَ الْقَبْرِ » . أخرجه ابن أبي شيبة في المصنّف برقم : ٢٩٧٧٦ .
**وتعليل أصحاب القول الثّاني** : أنّهُم غير مكلّفين ، ولا يتوجّه السؤال إلاّ إلى المكلّف .
انظر : ( الفواكه الدواني : ٩٩/١ ، حواشي الشرواني : ٧٦/٣ ، كشّاف القناع : ١٣٦/٢ ) .
**والرّاجح** : القول بأنّهُم يُسألون ؛ لثبوت خبر أبي هُريرة . انظر : ( الفتاوى المصرية ، لشيخ الإسلام ابن تَيْمِيَّة : ٦٤٦/١ ) .

[٢٥/٢] **سئل** عن الميّت إذا دُفن بغير بلد أهله ، وأرادوا نقله بعد دفنه إلى بلـده ، هل يجوز ذلك ، أم لا ؟ .

**أجاب :** لا يجوز أن ينقل بعد دفنه ، ويترك هناك ، سواءً طالت المدّة أو قصرت ، ولكن يخرج من الأرض المغصوبة إلى غيرها [١] .

[٢٦/٣] **سئل** عن المُصلّي إذا أبدل الضاد بالظّاء في ﴿ الضَّآلِّينَ ﴾ وغيرها ، هـل تفسد [٢] صلاته مع قدرته على النّطق بالضاد ؟

**أجاب :** الرَّاجح [٣] عدم الفساد [٤] .

---

(١) تحفة الفقهاء : ٢٥٧/١ ، فتح القدير : ١٤١/٢ ، البحر الرائق : ٢١٠/٢ .

(٢) **الفاسد عند الفقهاء** : ما كان مشروعًا بأصله ، غير مشروع بوصفه ، والفساد مرادف للبطلان عند الشّافعيّ ، وقسم ثالث مباين للصحّة والبطلان عند الحنفيَّة . انظر : ( التعريفات للجرجاني ص ٢١٤ ، دستور العلماء : ٢١/٣ ) .

(٣) **الرَّاجح** هو : القول المفتى به من الأقوال المختلفة ، رجّحه أهل الترجيح . انظر : ( قواعد الفقه ص ٤٩٨ ) .

(٤) التاتارخانيّة : ٣٤٢/١ ، فتح القدير : ٣٢٢/١ ، حاشية ابن عابدين : ٦٣٢/١ .

**وقد اختلف الفقهاء في صحّة صلاته ، على قولين :**

**القول الأوَّل** : صلاته صحيحة ، وهو قول الحنفيَّة ، وقول عند المالكيّة ، والشّافعيَّة ، والحنابلة .

**وتعليلهم** : لقرب مخرجهما .

**القول الثّاني** : الصَّلاة غير صحيحة ، وهو قول عند المالكيّة ، والشّافعيَّة ، والحنابلة .

**وتعليلهم** : بأنَّهُ لحن يحيل المعنى ، فلا تصحّ صلاته .

انظر : ( الذّخيرة : ٢٥٤/٢ ، المجموع : ٣٤٧/٣ ، المغني : ١٥/٢ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لقرب المخرجين ، ولأنّ القارئ يقصد المعنى الصّحيح .

[٢٧/٤] **سئل** عمَّن نسي القنوت [١] فتذكّره وهو راكع ، هل يعود إلى القيام ويأتي به ؟ ، وإذا عاد وأتى به هل تفسد صلاته ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يعود إلى القيام ، ويأتي بالقنوت على الصّحيح [٢] ، ويتمّ صلاته ، ويسجد للسّهو ، وإن عاد وقنت لا تفسد صلاته [٣] .

[٢٨/٥] **سئل** إذا صلَّى شخص وهو لابس فُرْجيًّا [٤] ولم يدخل يديه ، هل تكره [٥] صلاته ، أم لا ؟

---

(١) **القنوت** : ذكر مخصوص ، يشتمل على دعاء وثناء ـ على المشهور ـ وقد يراد به الطّاعة والقيام . انظر : ( أنيس الفقهاء ص ٩٥ ، القاموس الفقهيّ ص ٣٠٩ ) .

(٢) تقدَّم معنى الصّحيح في المسألة رقم ( ١٣/١٣ ) .

(٣) المبسوط للسرخسي : ٢٣٤/١ ، بدائع الصنائع : ٢٧٤/١ ، البحر الرائق : ٤٦/٢ .

**وقد اختلف الفقهاء في وجوب سجود السَّهو على من ترك القنوت ، على قولين :**

**القول الأوَّل** : لا يجب ، وهو قول المالكيّة ، ورواية عن الإمام أحمد .

**وتعليلهم** : أنَّ السّجود زيادة لا تُشرع إلاَّ بدليل ، ولا دليل .

**القول الثّاني** : يجب عليه أن يسجد ، وهو قول الحنفيَّة ، والشَّافعيَّة ، ورواية عن الإمام أحمد .

**ودليلهم** : عموم حديث ثوبان مرفوعًا : « لِكُلِّ سَهْوٍ سَجْدَتَانِ » . رواه أبو داود برقم ( ١٠٣٨ ) ، والبيهقيّ في الكبرى : ( ٣٦٣٨ ) ، وابن أبي شيبة برقم ( ٤٤٨٣ ) ، وعبد الرزّاق برقم ( ٣٥٣٣ ) .

انظر : ( الثّمر الدواني : ١٧٤/١ ، روضة الطّالبين : ٣٣٠/١ ، مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبد الله : ٩٤/١ ، مسائل الإمام أحمد رواية ابنه صالح : ٣٠٦/٢ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنَّ النّبيَّ ﷺ قنت وترك ، ولم يسجد للتّرك .

(٤) **الفرجيّة** : ثوب واسع طويل الأكمام ، يتزيّا به علماء الدّين . انظر : ( المعجم الوسيط : الفرجية ) .

(٥) **المكروه** : ضدّ المندوب ، وهو : ما يمدح تاركه ولا يذمّ فاعله ، ويطلق على الحرام ، وعلى ضدّ الأَوْلى ، فإذا كان خلاف السنّة المؤكّدة القويّة فهو كراهة تحريم ، وإن كان خلاف السنّة غير المؤكّدة فهو كراهة تنزيه . انظر : ( البحر الرائق : ٢٠/٢ ، المختصر في أصول الفقه ص ٦٤ ) .

**أجاب :** لا تُكره صلاته [١] .

[٢٩/٦] **سئل** عن رجل عليه صلاة الفجر ، ودخل الجامع فوجد الإمام يخطب ، هل له أن يصلّي الفجر ، أم يصبر حتّى فراغ الإمام من الخطبة ؟

**أجاب :** له أن يصلّي الفجر ولو كان الإمام يخطب ، وليس عليه أن ينتظر فراغ الإمام من الخطبة [٢] .

[٣٠/٧] **سئل** عمَّن حضر إلى صلاة الجمعة ، فوجد الإمام في التشهّد ، فنوى الجمعة وقعد معهم حتّى أتمّ الإمام التشهّد وسلم ، هل يتمّ الجمعة أو الظهر ؟

**أجاب :** يتمّ الجمعة [٣] .

---

(١) البحر الرائق : ٢/٢٦ .
وعدم الكراهة هنا ؛ لقدرته على الإدخال لو احتاج ، بخلاف اشتمال الصماء .

(٢) بدائع الصنائع : ١/١٤٣ ، وفيه : حتّى لو خشي فوات الجمعة .

(٣) بدائع الصنائع : ١/٢٦٧ ، البحر الرائق : ٢/١٦٦ .
**وللفقهاء فيما تدرك به الجمعة ثلاثة أقوال :**
**القول الأوّل :** إنّها لا تدرك إلاّ بإدراك ركعة قائمة ، وهو قول الزهري ، ومحمّد بن الحسن ، ومالك ، والشّافعيّ ، وأحمد .
**القول الثّاني :** إنّها تدرك بإدراك أيّ قدر من صلاة الإمام ، وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف .
**القول الثّالث :** إنّها لا تدرك إلاّ بإدراك الخطبتين ، وهو قول طاوس .
وللقول الأوّل ثلاثة أدلّة :
**الدّليل الأوّل :** حديث أبي هُريرة ﷺ قال : « مَنْ أدرَكَ مِنَ الجُمُعَةِ رَكْعَةً فَقَدْ أدرَكَ الصَلاَةَ » . رواه أبو داود برقم : ١١٢١ ، والنّسائي برقم : ١٤٢٥ ، وابن حِبَّان برقم : ١٤٨٧ .
**الدّليل الثّاني :** حديث أبي هُريرة ﷺ عن النّبيّ ﷺ قال : « مَنْ أدرَكَ رَكْعَةً مِنَ الصَلاَةِ فَقَدْ أدرَكَ الصَلاَةَ » . رواه البخاريّ برقم : ٥٥٥ ، واللّفظ له ، ومسلم برقم : ٦٠٧ .

[٣١/٨] **سئل** عمَّن أدرك الإمام في تشهّد صلاة العيد قبل السّلام ، هل له أن يقوم ويأتي بصلاة العيد ، أم ليس له ذلك ؟

**أجاب :** نعم له أن يقوم و يأتي بصلاة العيد [١] .

[٣٢/٩] **سئل** هل تجوز صلاة العيد بالتّيمّم ؟

**أجاب :** يجوز إذا خاف فواتها لو توضأ [٢] .

---

**الدّليل الثّالث** : إنّه قول ابن مسعود وابن عمر وأنس ﷺ ، وسعيد بن المسيِّب والحسن وعلقمة والأسود وعروة والزهري والحسن ومالك والثوري وإسحاق وأبي ثور ، وأصحاب الرأي ، و لم يعلم لهم مخالف في عصرهم .

**وحجة القول الثّاني** : أنَّ من لزمه أن يبني على صلاة الإمام إذا أدرك ركعة ، لزمه إذا أدرك أقلّ منها .

**وحجة القول الثّالث** : أنَّ خطبة الجمعة شرط للجمعة ، فلا تكون جمعة في حقّ من لم يوجد في حقّه شرطها . انظر : ( المغني : ٨٠/٢ ، الأم : ١٩٨/١ ، المدوّنة : ١٤٧/١ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لعموم حديث : « مَنْ أدْرَكَ رَكْعَةً مِنَ الصَّلاَةِ فَقَدْ أدْرَكَ الصَّلاَةَ » . رواه البخاريّ برقم : ٥٥٥ ، واللّفظ له ، ومسلم برقم : ٦٠٧ .

(١) بدائع الصنائع : ٢٦٧/١ ، البحر الرائق : ١٦٧/٢ .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٢٦٠/١ ، الهداية : ٢٧/١ ، البحر الرائق : ١٦٥/٢ .

**وقد اختلف الفقهاء في مشروعيّة التّيمّم لصلاة العيد إذا خشي فواتها ، على قولين :**

**القول الأوَّل** : أنَّهُ لا يُشرع ، وهو قول المالكيّة ، والشّافعيَّة ، وظاهر مذهب الحنابلة .

**وتعليلهم** : لأنّها صلاة تشرع لها الطّهارة ، فلا تصحّ بدونها .

**القول الثّاني** : أنَّهُ يشرع لها التّيمّم ، وهو قول الحنفيَّة ، وقول عند الحنابلة .

**وتعليلهم** : أنَّهُ مخاطب بالصّلاة عاجز عن الوضوء ؛ لفواتها عليه ، وقد تيمّم الرّسولُ ﷺ لردّ السّلام ، رواه من حديث ابن عمر أبو داود برقم ( ١٦ ) بلفظ : « تَيَمَّمَ ثُمَّ رَدَّ عَلَى الرَّجُلِ السَّلاَمَ » ، وابن حِبَّان برقم ( ١٣١٦ ) ، والبيهقيّ في الكبرى برقم ( ٩٣٨ ) .

( مواهب الجليل : ٣٤١/١ ، الأمّ : ٢٣٢/١ ، الإنصاف : ٣٠٥/١ ) .

[٣٣/١٠] **سئل** عن أوّل من أذّن في السماء ، وأوّل مــن أذّن في الإسـلام ، وأوّل من أذّن بمكّة المشرّفة ، وأوّل من زاد الأذان الأوّل في الجمعة ، وأوّل من بنى المنابر بمصر المحروسة [١] .

**أجاب** ـ بمعونة الله تعالى ـ : أوّل من أذّن في السماء جـبرائيل [٢] [٣] عليه السلام ، وأوّل من أذّن في الإسلام بلال بـن ربـاح [٤] [٥] ، وأوّل مـن أذنّ بمكّـة حبيـب بـن عبد الرحمن [٦] ، وأوّل من زاد الأذان الأوّل في الجمعة عثمان بن عفّان [٧] [٨]

---

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لعموم حديث : « لاَ يَقْبَلُ اللّهُ صَلاَةَ أَحَدِكُمْ إِذَا أَحْدَثَ حَتَّى يَتَوَضَّأَ » . رواه البخاريّ برقم ( ٦٥٥ ) ، ومسـلم برقم ( ٢٢٥ ) ، وهـو واحـد للمـاء فـلا تصـحّ صلاتـه بغير وضوء .

(١) هذا خبر بمعنى الدعاء . انظر : ( البحر الرائق : ٣٤/٢ ) .

(٢) **جبرائيل هو** : المَلَك الموكّل بالوحي ، قيل : إنَّ اسمه عربيّ مشتقّ مـن جـبروت الله ، وفي لفظـه ثلاث عشرة لغة ، وصفه الله بروح القدس ، والرّوح الأمين ، وأنَّهُ رسـولٌ كريـم ، وأنَّـهُ ذو قـوّة مكين ، مطاع ثمّ أمين .

انظر : ( فتح الباري : ٣٠٧/٦ ) .

(٣) فتح الباري : ١٢٠/٢ .

(٤) **بلال بن رباح** : مولى أبي بكر الصدّيق رضي الله عنه ، وأمّـه حمامـة ، وهـو مـوذّن الرَّسـول ﷺ ، ومـن السَّابقين الأوّلين الّذي عُذّبوا في الله ، وشهد بدرًا ، وشهد له النَّبيُّ ﷺ على التّعيين بالجنّة .

انظر : ( صفة الصفوة : ٤٣٤/١ ، سير أعلام النُّبلاء : ٣٤٧/١ ) .

(٥) روى البيهقيّ في سننه الكبرى بسنده عن معاذ بن جبل أنَّهُ قال : « ... فكان أوّل مـن أذّن بهـا بلال ... » حديث رقم ١٧٠٦ ، ورواه أحمد في مسنده برقم ٢٢١٧٧ .

(٦) حاشية الجمل على شرح المنهج : ٢٩٥/١ ، أخبار مكّة للأزرقي : ٢٨١/١ .

ولم أجد لحبيب بن عبد الرَّحمن ترجمة .

(٧) صحيح البخاريّ برقم : ٨٧٠ ، البحر الرائق : ١٦٨/٢ ، حاشية الطحاوي : ١٢٨/١ .

(٨) **عثمان بن عفّان** : هو أبو عبد الله عثمان بن عفّان رضي الله عنه بن أبي العاص بن أميّة بن عبد شمس بن

في زمن خلافته ، وأوّل من بنى المنابر [١] [٢] بمصر سلمة ﷺ [٣] .

[٣٤/١١] **سئل** عمَّن فاته صلوات في السَّفر فأراد أن يقضيها ، هل يقضي الفرض أربعًا ، أم اثنتين ؟ .

**أجاب :** يقضي ركعتين [٤] .

---

عبد مناف ، وأمّه أروى بنت كريز بن ربيعة بن حبيب بن عبد شمس ، كان يكنى في الجاهلية أبا عمرو ، الخليفة الثّالث ، أسلم قديمًا ، تزوّج بنتي النّبيّ ﷺ رقيّة وأمّ كلثوم ، وسمّي بذيّ النّورين لذلك ، مناقبه أكثر من أن تحصى . انظر : ( صفة الصفوة : ١/٢٩١ ، ٢٠٧ ) .

(١) **المنبر** : مَرقاة الخاطب ، سمّي منبرًا لارتفاعه وعلوّه . انظر : ( تهذيب الأسماء : نبر ، لسان العرب : نبر ، المصباح المنير : نبرت ) .

(٢) حاشية ابن عابدين : ١/٣٧٨ ، حاشية الطحاوي : ١/١٢٨ .

(٣) وسلمة بن خلف ، كذا في حاشية الطحاوي على مراقي الفلاح ، ولم أجده في غيره . ولم أجد له ترجمة انظر : ( حاشية الطحاوي : ١/١٢٨ ) .

(٤) بدائع الصنائع : ١/٢٤٧ ، البحر الرائق : ٢/١٤٨ .

**وقد اختلف الفقهاء فيمن فاتته صلاة في السّفر هل يقضيها صلاة سفر أم صلاة حضر ؟ على قولين :**

**القول الأوّل** : يقضي أربعًا ، وهو قول الإمام أحمد ، ورواية عن الشّافعيّ .

**القول الثّاني** : يصلّي قصرًا ، وهو قديم الشّافعيّ ، ومذهب الحنفيّة والمالكية .

**أدلّة القول الأوّل :**

**الدليل الأوّل** : ما رواه أنس ﷺ أنّ النّبيّ ﷺ قال : « مَنْ نَسِيَ صَلاَةً فَلْيُصَلِّهَا إِذَا ذَكَرَهَا ، لاَ كَفَّارَةَ لَهَا إِلاَّ ذَلِكَ » . رواه مسلم ، حديث رقم : ٦٨٤ .

**الدليل الثّاني** : أنّ القصر من رُخص السّفر فيبطل بزواله ، كالمسح ثلاثًا .

**الدليل الثّالث** : أنّها عبادة تختلف بالحضر والسّفر ، فإذا وجد أحد طرفيها في الحضر غلّب فيها حكمه .

**تعليل القول الثّاني** : أنّهُ إنّما يقضي ما فاته ، ولم يفته إلاّ ركعتين . انظر : ( حاشية الدسوقي : ١/٢٦٣ ، المجموع : ٤/٣٠٤ ، المغني : ٢/٦٣ ) .

[١٢/٣٥] **سئل** عمَّن فاته صلوات في السَّفر فأراد أن يقضيها أربعًا ، هل يجوز له ذلك ، أم لا ؟ .

**أجاب :** يجوز مع الكراهة (١) .

[١٣/٣٦] **سئل** عمَّن وجد في ثوبه نجاسة مانعة لجواز الصَّلاة ، ولم يدر متى أصابته ، وكان صلّى صلاة في ثوبه ، هل يلزمه إعادة الصلوات من حين لبسه ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يلزمه إعادة (٢) .

[١٤/٣٧] **سئل** عمَّن صلَّى الظهر مع الإمام ، ولم يصلِّ السنّة الَّتي قبل الفرض كيف يقضيها ؟

**أجاب :** يقضي الأربع قبل الرَّكعتين (٣) .

[١٥/٣٨] **سئل** عن الصَّلاة في الحمّام (٤) ، هل تجوز مع الكراهة ، أم من غير كراهة ؟ .

---

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنَّ القصر من رخص السّفر ، وقد بطل بزواله ، مثل باقي الرّخص ، كالفطر ، والمسح ثلاث ليال .

(١) كراهة تحريم . انظر : ( البحر الرائق : ٢/١٤٠ ، ١٤٨ ) .
وهذا بناءً على الخلاف في المسألة السَّابقة .

(٢) المبسوط : ١/١٧٤ ، بدائع الصنائع : ١/٧٨ ، البحر الرائق : ١/٢٣٢ .

(٣) تبيين الحقائق : ١/١٨٣ ، البحر الرائق : ٢/٨١ .

(٤) المراد به حمّام الاغتسال ، وليس حمّام قضاء الحاجة ، فإنَّ الصَّلاة لا تجوز فيه لاحتمال النّجاسة ، ويمنع ذكر الله فيه . انظر : منار السّبيل : ١/٣٥ .

**أجاب :** تجوز من غير كراهة ، حيث كان مكان الصَّلاة طاهرًا [١] .

[٣٩/١٦] **سئل** عن التّنحنح [٢] في الصَّلاة هل يفسدها [٣] ، أم لا ؟ .

**أجاب :** إن كان لغير عذر أفسدها ، ولعذر لا [٤] .

---

(١) تحفة الملوك : ٨٥/١ ، البحر الرائق : ٢٤٠/١ .

**وقد اختلف الفقهاء في حكم الصَّلاة في الحمَّام ، على ثلاثة أقوال :**

**القول الأوَّل :** الصَّلاة صحيحة بلا كراهة إذا تحقّق من طهارة المحلّ ، وهو قول الحنفيَّة ، والمالكية ، وقول عند الشَّافعيَّة ، ورواية عن أحمد .

**ودليلهم :** قوله ﷺ : « وَجُعِلَتْ لِيَ الأَرْضُ مَسْجِدًا وَطَهُورًا » . رواه البخاريّ عن جابر ﷺ برقم ( ٣٢٨ ) واللّفظ له ، ورواه مسلم برقم ( ٥٢١ ) .

**القول الثّاني :** الصَّلاة صحيحة مع الكراهة ، وهو قول للشَّافعيّة .

**ويعلّلون ذلك :** بأنَّ الحمَّام مظنّة للنّجاسة أو مؤوى للشياطين .

**القول الثّالث :** الصَّلاة باطلة ، وهو رواية عن الإمام أحمد .

**ودليلهم :** قوله ﷺ : « الأَرْضُ كُلُّهَا مَسْجِدٌ ، إلاّ الْحَمَّامَ وَالْمَقْبَرَةَ » . رواه أبو داود من حديث أبي سعيد ﷺ ، برقم ( ٤٩٢ ) ، وابن حبَّان ( ١٦٩٩ ) ، وابن خزيمة ( ٧٩٢ ) .

( الثّمر الدواني : ٣٩/١ ، المهذّب : ٦٣/١ ، المغني : ٤٠٣/١ ) .

**والرَّاجح :** القول الأوَّل ؛ لعموم حديث جابر ، وأمَّا حديث أبي سعيد فمحمول على التحري .

(٢) **النحيح** هو : صوت يردّده الرّجل في جوفه ، والتّنحنح والنحنحة كالنحيح ، وهو أسهل من السعال . انظر : ( لسان العرب : نحح ، تاج العروس : نحح ) .

(٣) الفساد : انظر : مسألة رقم ( ٢٦/٢٦ ) .

(٤) المبسوط للسرخسي : ٣٣/١ ، بدائع الصنائع : ٢٣٤/١ ، البحر الرائق : ٥/٢ .

**وقد اختلف الفقهاء في التّنحنح أثناء الصلاة ، على ثلاثة أقوال :**

**القول الأوَّل :** تبطل به الصَّلاة إلاّ إذا كان مغلوبًا أو امتنعت القراءة عليه ، أو كان قليلاً ، وهو قول الحنفيَّة ، وقول عند المالكيّة ، والشَّافعيَّة ، والحنابلة .

**ويمكن التّعليل لهم :** بأنَّ النّحنحة كسائر الحركات تباح للحاجة ، فإن كثرت لغير حاجة أبطلتها .

[٤٠/١٧] **سئل** عمَّن اقتدى بالإمام في صلاة المغرب فقام الإمام للرّابعة بعدما قعد الإمام القعدة الثّانية ، هل يتابعه المأموم ، أو لا ، وإن لم يتابعه وسلّم هل تكون صلاته تامّة ، أو لا ؟ .

**أجاب :** لا يتابعه (١) ، وإن سلّم فصلاته تامّة (٢) .

[٤١/١٨] **سئل** عمَّن أدرك الإمام في الرّكعة الثّالثة من المغرب ، فقام بعد سلام الإمام ليقضي ما فاته ، هل يقضي الرّكعتين بقعدة ، أم بقعدتين ؟

**أجاب :** يقضيها بقعدتين (٣) .

---

**القول الثّاني** : لا تبطل بكلّ حال ، وهو قول للمالكيّة ، والشّافعيّة ، والحنابلة .

**وتعليلهم** : أنّ التّنحنح ليس من جنس الكلام ، فلا تبطل به الصّلاة .

**القول الثّالث** : تبطل بكلّ حال ، وهو قول في مذهب مالك ، وقول للشّافعيّ ، وقول في مذهب أحمد .

**ويمكن التّعليل لهم** : بأنّهُ كلام ليس من جنس الصّلاة ، فبطلت به .

( الذّخيرة : ١٣٩/٢ ، الوسيط : ١٧٧/٢ ، فتاوى شيخ الإسلام ابن تَيْمِيَّة : ٦١٥/٢٢ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّهُ إن احتاج فهي كسائر الحركات أو الكلام الّذي لا تبطل به الصّلاة ، وإن لم يحتج كانت عبثًا مفسدًا للصّلاة .

(١) بدائع الصنائع ( ١٦٨/١ ) .

(٢) المبسوط للشيباني : ٢٤١/١ ، بداية المبتدئ : ٢٣/١ ، البحر الرائق : ١١٣/٢ .

(٣) المبسوط للسرخسي : ١٨٩/١ ، فتح القدير : ٣٩١/١ ، البحر الرائق : ٤٠٢/١ .

**وللفقهاء قولان في المسألة** :

**القول الأوّل** : يقضيها بقعدتين ، وهو قول محمّد بن الحسن ، ورواية عن مالك ، ومذهب الشّافعيّ ، ورواية عن أحمد .

**القول الثّاني** : يقضيها بقعدةٍ واحدةٍ ، وهو قول أبي حنيفة ومالك والثّوري ورواية عن أحمد .

[٤٢/١٩] **سئل** عن اقتداء الحنفي بالشَّافعي في الفرض ، هل يجوز ، أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يجوز إن كان الإمام يحتاط في مسائل الخلاف (١) .

---

**أدلّة أصحاب القول الأوَّل :**

**الدّليل الأوَّل** : حديث أبي قتادة ﷺ قال : قال ﷺ : « ... **فَمَا أَدْرَكْتُمْ فَصَلُّوا وَمَا فَاتَكُمْ فَأَتِمُّوا** » . رواه البخاريّ برقم : ٦٠٩ ، ومسلم برقم : ٦٠٢ .

**الدّليل الثّاني** : أنَّهُ آخر صلاته حقيقة فكأنّه آخرها حكمًا كغير المسبوق .

**الدّليل الثّالث** : أنَّهُ لو كان أوّل صلاته ما قضاه ما تشهّد قبل سلامه وكفاه تشهّده مع الإمام .

**أدلّة أصحاب القول الثّاني :**

**الدّليل الأوَّل** : حديث أبي هُريرة ﷺ قال : قال رسولُ الله ﷺ : « **إِذَا ثُوِّبَ بِالصَّلاةِ فَلاَ يَسْعَ إِلَيْهَا أَحَدُكُمْ ، وَلَكِنْ لِيَمْشِ وَعَلَيْهِ السكينَةُ وَالْوَقَارُ ، صَلِّ مَا أَدْرَكْتَ وَاقْضِ مَا سَبَقَكَ** » . رواه مسلم برقم : ٦٠٣ .

**الدّليل الثّاني** : أنَّ الصَّلاة بعد فراغ الإمام تسمّى قضاءً ، والقضاء للفائت ، والفائت أوّل الصَّلاة .

**الدّليل الثّالث** : أنَّهُ يقرأ فيما يقضيه بالفاتحة وسورة ، فكان أوّل الصَّلاة ، كغير المسبوق . انظر : ( المبسوط للسرخسي : ١٨٩/١ ، الفواكه الدواني : ٢٠٨/١ ، المجموع : ١٩٢/٤ ، المغني : ١٣٥/٢ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لما ذكر من الأدلّة ، ولأنّه لو قضاها بقعدة واحدة لانقلبت صورة الصَّلاة ، وهي على الصّورة المقلوبة مخالفة ، لقوله ﷺ : « **صَلُّوا كَمَا رَأَيْتُمُونِي أُصَلِّي** » رواه البخاريّ من حديث مالك بن الحويرث برقم : ٥٦٦٢ .

(١) فتح القدير : ٤٣٦/١ .

**وقد اختلف الفقهاء في صحّة الاقتداء إذا كان المأموم يعتقد بطلان صلاة الإمام والإمام يعتقد صحّة صلاة نفسه ، على قولين :**

**القول الأوَّل** : أنَّ الاقتداء صحيح ، وهو قول عند المالكيّة ، والشَّافعيَّة ، والحنابلة .

**ويستدلّون بما يلي :**

**أوّلاً** : قوله ﷺ في صلاة الأئمّة : « **يُصَلُّونَ لَكُمْ ، فَإِنْ أَصَابُوا فَلَكُمْ ، وَإِنْ أَخْطَئُوا فَلَكُمْ وَعَلَيْهِمْ** » .

[٤٣/٢٠] **سئل** عن رجل له وظيفة خطابة بجامع ، واستخلف من يخطب عنه ويصلّي بلا إذن وليّ الأمر هل له ذلك ، وتصحّ الصَّلاة خلف النائب عنه ، أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم له الاستخلاف في الجمعة ، وتصحّ الصَّلاة خلف النائب عنه ولو بلا إذن وليّ الأمر له في الاستخلاف [١] .

---

رواه البخاريّ من حديث أبي هُريرة ﷺ برقم ( ٦٦٢ ) .

**ثانيًا** : القياس على حكمه ، فلو أنَّهُ حكم مجتهدًا فإنَّ حكمه ينعقد ، فالائتمام به أولى .

**القول الثّاني** : أنَّهُ لا يصحّ الاقتداء به ، وهو مذهب أبي حنيفة ، وقول عند المالكيّة ، والشّافعيَّة ، والحنابلة .

**ودليلهم** : قوله ﷺ : « الإِمَامُ ضَامِنٌ » . رواه من حديث عائشة ـ رضي الله عنها ـ : أبو داود برقم : ٥١٧ ، والترمذي برقم : ٢٠٧ ، وأحمد برقم : ٩٤١٧ .

فكل خلل في صلاة الإمام يسري إلى صلاة المأموم ، فإذا كان المأموم يعتقد بطلان صلاة إمامه فإنَّهُ يعتقد بطلان صلاة نفسه .

( حاشية الدّسوقي : ٣٣٣/١ ، روضة الطالبين : ٣٤٧/١ ، الإنصاف : ١٤/٢ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنَّ اقتداء المأموم بإمامه يكون فيما يظهر ، ولو قيل بذلك لشقّ على النّاس ، وحصل خلاف وفرقة ونفور ، وهو ما لا يدعو إليه الدِّين ولا يرضاه .

قال شيخ الإسلام : ثُمَّ من المعلوم بالتّواتر عن سلف الأمّة أنَّ بعضهم ما زال يصلّي خلف بعض مع وجود مثل ذلك ، فما زال الشّافعيّ وأمثاله يصلّون خلف أهل المدينة وهم لا يقرؤون البسملة سرًّا ولا جهرًا .

ومن المأثور « أنَّ الرَّشيد احتجم فاستفتى الإمام مالك ، فأفتاه بأنَّهُ لا وضوء عليه ، فصلّى خلفه أبو يوسف ... فقيل لأبي يوسف ؟ فقال : سبحان الله ! أمير المؤمنين ... » . انظر : ( فتاوى شيخ الإسلام ابن تَيْمِيَّة : ٣٦٥/٢٠ ) .

(١) المبسوط للسرخسي : ٢٧/٢ ، فتح القدير : ٥٥/٢ ، البحر الرائق : ١٥٧/٢ .
لأنّ الإذن العام يتناوله .

[٢١/٤٤] **سئل** عن أذان الصبيِّ ، هل يكره ، أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم يكره [١] .

[٢٢/٤٥] **سئل** عن السّقط ، إن ظهر خلقه ونزل ميّتًا ، هل يصلّى عليه ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يُصلّى عليه [٢] .

---

(١) بدائع الصنائع : ١/١٥٠ ، البحر الرائق : ١/٢٧٩ .

**وقد اختلف الفقهاء في أذان الصّبيِّ إذا أذّن وحده ، على ثلاثة أقوال :**

**القول الأوَّل** : أنّهُ لا يصحّ ، وهو قول للمالكيّة ، وقول للحنابلة .

**وعلّلوا ذلك** : بأنَّ الأذان فرض كفاية ، وفعل الصّبيّ نفل ، فلا يجزئ .

**القول الثّاني** : أنّهُ يكره ، وهو قول الحنفيَّة ، وقول للشافعية .

**ودليلهم** : القياس على أذان الفاسق ، فكما أنَّ أذان الفاسق يكره ، فكذلك أذان الصّبيِّ ؛ لأنّهُ لا يؤمن أن يؤذّن لغير الوقت .

**القول الثّالث** : أنّهُ يصحّ ، وهو قول للمالكيّة ، والشّافعيَّة ، والحنابلة .

**ودليلهم** : القياس على إمامته ، فكما أنّها تصحّ إمامته ، فكذلك أذانه .

( مواهب الجليل : ١/٤٢٥ ، روضة الطّالبين : ١/٢٠٢ ، الإنصاف : ١/٤٢٣ ) .

**والرَّاجح** : أنَّ أذانه لا يصحّ ، كشهادته وولايته .

وأمَّا إمامته فتصحّ ؛ لصحّة صلاته ووقوعها نفلاً .

(٢) بدائع الصنائع : ١/٣٠٢ ، تبيين الحقائق : ١/٢٤٣ ، البحر الرائق : ٢/٢٠٢ .

**وقد اختلف الفقهاء في الصّلاة على السّقط إذا تبيّن خَلْقُه على قولين :**

**القول الأوَّل** : يُصلّى عليه ، وهو قول للشّافعي ، وقول للحنابلة .

**القول الثّاني** : لا يُصلّى عليه ، وهو قول أبي حنيفة ، ومالك ، وهو قول للشّافعيّ ، وقول للحنابلة .

**أدلّة القول الأوَّل :**

**الدّليل الأوَّل** : حديث المغيرة بن شعبة ﷺ ، وفيه : « **السِّقْطُ يُصَلّى عَلَيْهِ وَيُدْعَى لِوَالِدَيْهِ بِالْمَغْفِرَةِ**

[٤٦/٢٣] **سئل** عن رجل حُفر له قبر في أرض مباحة ، فجاء آخر ودفن ميتًا في القبر ، هل يخرج الميت من القبر ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يخرج ، وللحافر أجرة حفرة [١] .

[٤٧/٢٤] **سئل** عن المسبوق بركعة أو ركعتين ، إذا قعد مع الإمام قدر التشهّد ، ثُمَّ قام وأتمَّ ما عليه قبل فراغ الإمام من التشهّد ، وتابعهُ في السَّلام ، هل تفسد صلاته ، أم لا ؟

**أجاب :** لا تفسد [٢] صلاته على الصّحيح [٣] [٤] .

---

والرَّحْمَةِ » . رواه أبو داود برقم : ٣١٨٠ ، والحاكم في المستدرك برقم : ١٣٤٤ ، والترمذي برقم : ١٠٣١ ، وأحمد في كتاب الجنائز برقم : ٢٨ .

**الدّليل الثّاني** : أنَّهُ نفخ فيه من الرّوح فصار كمن استهلّ .

**أدلّة القول الثّاني** :

**الدّليل الأوَّل** : عن جابر ﷺ قال : قال رسولُ الله ﷺ : « الطِّفْلُ لاَ يُصَلَّى عَلَيْهِ ، ولاَ يَرِثُ ولاَ يُورَثُ حَتَّى يَسْتَهِلَّ » . رواه الترمذي برقم : ١٠٣٢ .

**الدّليل الثّاني** : أنَّهُ لم يثبت له حكم الحياة ولا يرث ولا يورث فلا يصلّى عليه كمن هو دون أربعة أشهر . انظر : ( المدونة : ١٧٩/١ ، المجموع : ٢٠٩/٥ ، المغني : ٢٠٠/٢ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنَّ حديث المغيرة أقوى من حديث جابر ، فقد رواه أحمد وابن حبّان ، وصحّحاه ، وقال الحاكم : صحيح على شرط البخاريّ . انظر : ( تلخيص الحبير : ١١٤/٢ ) .

(١) فتح القدير : ١٤١/٢ ، البحر الرائق : ٢٧٤/٥ ـ ٢٧٥ .

(٢) الفساد : انظر : المسألة رقم ( ٢٦/٢٦ ) .

(٣) الصّحيح : انظر : المسألة رقم ( ١٣/١٣ ) .

(٤) المبسوط للسرخسي : ٩١/٢ ، فتح القدير : ٣٩٠/١ ، البحر الرائق : ٤٠١/١ .

هذه الفتوى بناءً على أنَّ التَّسليم سنّة ، فلا تؤثّر مفارقة الإمام قبله ، وهو مذهب الحنفيَّة .

**أجاب :** نعم يغسّل ويُصلّى عليه على الصّحيح [١] [٢] .

[٥١/٢٨] **سئل** عن امرأة حامل ، ماتت ودفنت ، ثُمَّ رئيت في المنام وهي تقول : خذ الولد من القبر ، فهل ينبش القبر ، وينظر إن كانت ولدت ، أو لا ؟ .

**أجاب :** لا ينبش القبر بسبب الرؤيا كما ذكرنا ، والله أعلم [٣] .

❁❁❁

(١) الصّحيح : انظر : المسألة رقم ( ١٣/١٣ ) .

(٢) فتح القدير : ١٥٠/٢ ، ٤٠٠/٣ ، البحر الرائق : ٢١٥/٢ .

قال أحمد : لا يصلّي عليه الإمام ، ويصلّي عليه سائر النّاس ، والجمهور على القول بالصَّلاة عليه مطلقًا ، وقال أبو يوسف وعمر بن عبد العزيز : لا يُصلّى عليه .

والحقّ في قول الجمهور ، أمَّا ترك النّبيّ ﷺ للصلاة عليه فهو للزّجر ، ولمقام النبوّة ما ليس لمقام الإمامة . انظر : ( المدوّنة : ١٧٧/١ ، المجموع : ٢٢١/٥ ، الإنصاف : ٥٣٥/٢ ) .

(٣) البحر الرائق : ٢٣٣/٨ .

# [٣] كتاب الزَّكاة [١]

[٥٢/١] **سئل** عن صغير يملك مالاً كثيرًا ، هل تجب فيه الزَّكاة ، ويؤمر وصيّه [٢] بدفع الزَّكاة عنه ، أم لا ؟

**أجاب :** لا زكاة في مال الصّغير ، ولا يؤمر وصيّه بدفعها عنه ؛ لعدم وجوبها عليه [٣] .

---

(١) **الزَّكاة لغة** : اسم من زكاء ممدود ، وهو النماء والرّيع ، زكا زكاءً وزكوًا . انظر : ( المحكم والمحيط الأعظم : زكاء ، لسان العرب : زكا ) .

**والزَّكاة في الشّرع** : عبارة عن إيجاب طائفة من المال في مال مخصوص لمالك مخصوص . انظر : ( التّعاريف ص ٣٨٧ ، المطلع على أبواب المقنع : ١٢٢/١ ) .

(٢) **الوصيّ** : من يقوم على شؤون الصّغير . انظر : ( القاموس الفقهيّ ص ٣٨١ ) .

(٣) المبسوط للسرخسي : ١٨٢/٢ ، فتح القدير : ١٥٧/٢ ، البحر الرائق : ٢١٨/٢ .

**وللفقهاء قولان في وجوب الزَّكاة في مال الصّغير** :

**القول الأوّل** : أنَّ الزَّكاة تجب في ماله ، وهو قول الجمهور .

**القول الثّاني** : أنَّ الزَّكاة لا تجب في ماله ، وهو قول أبي حنيفة .

**أدلّة القول الأوّل** :

**الدّليل الأوّل** : حديث عمر ﷺ أنَّ النّبيَّ ﷺ قال : « مَنْ وَلِيَ يَتِيمًا لَهُ مَالٌ فَلْيَتَّجِرْ فِيهِ ، وَلاَ يَتْرُكْهُ حَتّى تَأْكُلَهُ الصَّدَقَةُ » . رواه الترمذي برقم : ٦٤١ ، والدارقطني ، باب وجوب الزَّكاة في مال الصّبيّ اليتيم ، حديث رقم : ١ ) .

**الدّليل الثّاني** : أنّها عبادة مالية ، فخالفت الصّلاة والصّيام ، فأشبهت النّفقات وقيم المتلفات .

**الدّليل الثّالث** : أنَّ من وجب العشر في زرعه وجب ربع العشر في ورقه .

**دليل القول الثّاني** : حديث عليّ بن أبي طالب ﷺ قال : قال رسولُ الله ﷺ : « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلاَثَةٍ : عَنِ الصَّبِيِّ حَتّى يَبْلُغَ ، وَعَنِ النَّائِمِ حَتّى يَسْتَيْقِظَ ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتّى يُفِيقَ » . رواه أبو داود برقم : ٤٣٩٨ ، وابن ماجة برقم : ٢٠٤١ ، والترمذي برقم : ١٤٣٢ ، والنّسائي برقم :

[٢/٥٣] **سئل** عن الزَّكاة في الفلوس المتعامل بها ، هل تلزم المالك ، أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم تلزمه ، إذا بلغت ما يساوي نصابًا فأكثر من الذّهب والفضّة (١) .

[٣/٥٤] **سئل** عن دفع الصَّدقة (٢) للذميّ ، هل يجوز ، ويثاب الدَّافع ، أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم يجوز ، ويثاب الدَّافع (٣) .

---

٣٤٢٣ ، والحاكم برقم : ٩٥٠ ، وغيرهم . انظر : ( الذخيرة : ٥٢/٣ ، المجموع : ٢٩٣/٥ ، المغني : ٢٥٦/٢ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لما ذُكر من أدلّة ، ولأنّ أدلّته أخصّ من دليل القول الثّاني ، ولأنّ الحكمة من الزَّكاة منها ما يعود على المال نفسه سواءً أكان ليتيم أم لغيره .

(١) المبسوط للسرخسي : ١٩٤/٢ ، الفتاوى التاتارخانيّة : ١٧٦/٢ ، البحر الرائق : ٢٤٥/٢ .

**وقد اختلف الفقهاء في الفلوس الرائجة هل هي عروض أم أثمان ، على قولين :**

**القول الأوَّل** : أنّها أثمان ، وهو قول للحنفيّة والحنابلة .

**وتعليلهم** : أنّها أصبحت أثمان في الاصطلاح ، ووجبت في الذمّة كالنّقدين ، فكان حكمها حكمهما .

**القول الثّاني** : أنّها عروض تجارة ، وهو قول للحنفيّة ، وقول المالكيّة ، والشّافعيَّة ، وقول عند الحنابلة .

**وتعليلهم** : أنَّ الثّمنيّة علّة قاصرة تختصّ بالذّهب والفضّة ، فما عداهما عروض .

انظر : ( الشّرح الكبير : ٤٥٥/١ ، الأمّ : ٣٠/٣ ، الإنصاف : ١٥/٥ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنَّ الفلوس المتعامل بها تحمل في الأصل رصيدًا هو قيمتها من النّقدين ، وبعد تعويم العملات بقيت تحمل قيمتها من النّقدين معنًى ، فهي إذًا بمنزلة النّقدين .

(٢) **المراد بالصدقة** : عموم صدقة التطوّع ؛ لأنَّ زكاة الأموال لا يجوز دفعها للذميّ . انظر : ( البحر الرائق : ٢٦١/٢ ، المغني : ٢٧٢/٢ ) .

خالف أبو حنيفة الجمهور ؛ لدخوله في عموم لفظ ( الفقراء والمساكين ) . والحجّة مع الجمهور في حديث معاذ : « فَأَخْبِرْهُمْ أَنَّ اللَّهَ قَدْ فَرَضَ عَلَيْهِمْ صَدَقَةً تُؤْخَذُ مِنْ أَغْنِيَائِهِمْ فَتُرَدُّ عَلَى فُقَرَائِهِمْ ... » . رواه البخاري برقم ١٤٢٥ . فقد خصّ بها فقراء المسلمين دون غيرهم .

(٣) الهداية : ١١٢/١ ، الفتاوى التاتارخانيّة : ٢٠٦/٢ ، البحر الرائق : ٢٦١/٢ .

[٥٥/٤] **سئل** هل يلزم الزَّوج أن يخرج صدقة الفطر عن زوجته ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يلزمه ذلك [١] .

[٥٦/٥] **سئل** إذا أراد الرَّجُل أن يعجِّل صدقة الفطر قبل دخول رمضان ، هل يجوز له ذلك ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يجوز له ذلك [٢] .

---

(١) المبسوط للسرخسي : ١٠٥/٣ ، الهداية : ١١٥/١ ، البحر الرائق : ٢٧١/٢ .

**وقد اختلف الفقهاء في وجوب إخراج الزَّوج لزكاة الفطر عن زوجته على قولين :**

**القول الأوَّل** : تجب عليه ، وهو قول مالك ، والشّافعيّ ، وأحمد .

**القول الثّاني** : لا تجب عليه ، وهو قول الحنفيَّة .

**أدلّة القول الأوَّل :**

**الدّليل الأوَّل** : حديث ابن عمر - رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا - « أنَ رسولَ اللهِ ﷺ فَرَضَ صَدَقَةَ الفطْرِ عَنْ كُلِّ صَغِيْرٍ وكَبِيْرٍ ، وَحُرٍّ وَعَبْدٍ مِمَّنْ تَمُونُونَ » . رواه الدارقطني برقم : ١٢ ، كتاب زكاة الفطر ، والبيهقيّ في الكبرى برقم : ٧٤٧١ .

**الدّليل الثّاني** : أنَّ النّكاح تجب به النّفقة ، فوجبت به زكاة الفطر كالملك والقرابة ، بخلاف زكاة المال .

**أدلّة القول الثّاني :**

**الدّليل الأوَّل** : حديث ابن عمر - رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا - قال : « فَرَضَ رَسُولُ اللهِ ﷺ صَدَقَةَ الفِطْرِ عَلَى الذَّكَرِ والأُنثَى ، والحُرِّ والمَمْلُوكِ ، صاعًا مِنْ تَمْرٍ » . رواه الترمذي برقم : ٦٧ ، ورواه النّسائي برقم : ٢٥٠١ .

**الدّليل الثّاني** : أنّها زكاة ، فوجبت عليها ، كزكاة المال . انظر : ( الخلاصة الفقهيّة : ١٨١/١ ، المجموع : ٨٥/٦ ، المغني : ٣٥٠٩/٢ ) .

**الرَّاجح** القول الأوَّل ؛ لأنّها زكاة للبدن ، وبدن الزَّوجة لا يقوم إلاَّ بالقوت ، وقوته يجب على الزَّوج ، فوجبت عليه الزَّكاة .

(٢) المبسوط : ١١٠/٣ ، بدائع الصنائع : ٧٤/٢ ، البحر الرائق : ٢٧٥/٢ .

[٥٧/٦] **سئل** عن فقير ادّعى على غنيّ بالغ عند حاكم حنفي بوجوب الزَّكاة في ماله ، وطلب منه الزَّكاة ، فهل تسمع دعواه بذلك ، ويحكم عليه بدفع الزَّكاة له ، أم لا ؟

**أجاب :** لا تسمع دعواه بذلك ، ولا يحكم عليه الحاكم بالدّفع للمدَّعي المذكور (١) .

[٥٨/٧] **سئل** عمَّن جمع مالاً حرامًا وحال عليه الحول وهو في يده ، هل تجب عليه الزَّكاة فيه ، أم لا ؟

**أجاب :** لا تجب عليه فيه زكاة (٢) .

[٥٩/٨] **سئل** عمَّن دفع من ماله الحرام عن ماله الحلال بقدر الواجب من الزَّكاة هل يجزئه ذلك أم لا ؟

---

**وقد اختلف الفقهاء في جواز تعجيل زكاة الفطر قبل دخول شهر رمضان ، على قولين :**

**القول الأوَّل :** أنَّهُ لا يجوز ، وهو قول جمهور الفقهاء .

**وتعليلهم :** لأنَّ سبب الزَّكاة الصَّوم والفطر عنه ، فلا تجوز قبله ، كتعجيل زكاة المال قبل اكتمال النّصاب .

**القول الثّاني :** يجوز ، وهو قول الحنفيَّة .

**وتعليلهم :** لأنّها زكاة ، فأشبهت زكاة المال

**والرَّاجح :** القول الأوَّل ؛ لأنّها شرعت طهرة للصائم من اللّغو والرّفث ، وطعمة للمساكين يوم العيد وليلته ، فإذا أُخرجت قبل رمضان لم تراع فيها الحكمة من مشروعيّتها .

(١) الولوالجية : ١٩٩/١ ، بدائع الصنائع : ٢٦/٢ ، البحر الرائق : ٢٤٩/٢ .

(٢) التاتارخانية : ٢١٨/٢ ، فتح القدير : ١٥٤/٢ ، البحر الرائق : ٢٢١/٢ .

لأنَّهُ لم يملكه ، فلا يصحّ تمليكه لغيره . ومن شروط الزَّكاة تمام الملك ، ولأنّه مال خبيث ، والله طيّب لا يقبل إلاَّ طيّبًا .

**أجاب :** نعم يجزئه ذلك ؛ لأنَّهُ ملكه بالغصب ؛ ويضمن مثله لمستحقّه (١) .

[٦٠/٩] **سئل** عمَّن عليه زكاة وعنده ولد صغير يتيم يعوله ، فيطعمه ويكسوه من زكاة ماله ، هل يجزئه ذلك أم لا ؟

**أجاب :** نعم يجزئه ذلك ، والله أعلم (٢) .

[٦١/١٠] **سئل** عن رجل له على آخر دين مؤجّل ليس له مال سواه ، هل يحلّ له أخذ الزَّكاة إلى حلول الأجل ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يحلّ له أخذ الزَّكاة (٣) .

[٦٢/١١] **سئل** عن المجنون إذا كان له مال ، هل تجب فيه الزَّكاة ؟

---

(١) التاتارخانية : ٢١٨/٢ ، فتح القدير : ١٥٤/٢ ، البحر الرائق : ٢٢١/٢ .

**وقد اختلف الفقهاء في تصرّفات الغاصب بالغصب بما له حكم يوصف بالصحّة والفساد في العبادات ، على قولين :**

**القول الأوَّل** : أنَّ تصرّفاته صحيحة ، وهو قول الحنفيَّة ، والمالكية ، والشَّافعيَّة ، ورواية عند الحنابلة .

**وتعليلهم** : أنَّ الغاصب ملكه بالغصب ، ويضمن مثله لمستحقّه ، فيصحّ تصرّفه فيه .

**القول الثَّاني** : أنَّ تصرّفاته باطلة ، وهو رواية عند الحنابلة .

**ودليلهم** : قوله ﷺ : « مَنْ عَمِلَ عَمَلاً لَيْسَ عَلَيْهِ أَمْرُنَا فَهُوَ رَدٌّ » . رواه البخاريّ من حديث عائشة ـ رضي الله عنها ـ ، برقم ( ٢٥٥٠ ) ، ورواه مسلم برقم ( ١٧١٧ ) .

انظر : ( الذَّخيرة : ٣٢٧/١ ، المجموع : ٣١٢/١ ، كشَّاف القناع : ١١٢/٤ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنَّ القول بعدم الصحّة يجمع على الغاصب عقوبتين ؛ فساد العبادة ، وضمان المغصوب ، وهو غير معنيّ إلاّ بضمان المغصوب .

(٢) تحفة الفقهاء : ٣٠٨/١ ، بدائع الصنائع : ٣٩/٢ ، البحر الرائق : ٢١٧/٢ .

(٣) الولوالجية : ١٧٨/١ ، البحر الرائق : ٢٥٩/٢ ، حاشية الطحاوي : ٤٧٢/١ .

**أجاب :** لا تجب فيه الزَّكاة ما دام مجنونًا (١) .

[٦٣/١٢] **سئل** عمَّن جمع مالاً خبيثًا حتَّى بلغ نصابًا ، هل يجب فيه الزَّكاة ، أم لا ؟

**أجاب :** لا تجب فيه الزَّكاة (٢) .

[٦٤/١٣] **سئل** عمَّن وجب عليه صدقة الفطر ، إذا دفع القدر الواجب عليه للفقراء فخصّ كلّ واحد منهم قدحٌ (٣) بالمصريّ (٤) ، هل يجزئه ذلك ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يجزئه ذلك ، والواجب عليه أن يدفع للفقير نصف صاع من برّ ، أو قيمته لا دون ذلك (٥) .

---

(١) بدائع الصنائع : ٥/٢ ، فتح القدير : ١٥٧/٢ ، البحر الرائق : ٢١٨/٢ .
وقد سبق ذكر الخلاف في الزَّكاة في مال الصَّغير في مسألة رقم ( ٥٢/١ ) ، والخلاف في زكاة مال المجنون مثله .

(٢) الفتاوى التاتارخانيّة : ٢١٨/٢ ، فتح القدير : ١٥٤/١ ، البحر الرائق : ٢٢١/٢ .
وهذه المسألة مطابقة للمسألة رقم ( ٥٨/٧ ) .
وإن كان هناك مالاً حرامًا ، وهنا مالاً خبيثًا ؛ لأنَّ الخبث وصفٌ أعمّ من الحرمة ، والمقصود ـ والله أعلم ـ بالخبيث هنا الحرام ، فيكون من باب المترادف .

(٣) **القدح** : من الآنية بالتحريك ، واحد القداح الَّتي يُشرب فيها . انظر : ( المحكم والمحيط الأعظم : قدح ، مختار الصحاح : ق د ح ) .

(٤) نسبة إلى مصر .

(٥) تبيين الحقائق : ٣١١/١ ، فتح القدير : ٣٠٠/٢ ، البحر الرائق : ٢٥٧/٢ .
لأنَّها كالكفَّارة ، ويرى الجمهور أنَّها كزكاة المال يجوز تفريقها . والرَّاجح ما ذهب إليه الجمهور ؛ لأنَّهُ الأشبه .
انظر : ( المغني : ٣٦٦/٢ ، المجموع : ١٧٢/٦ ، مواهب الجليل : ٣٧٦/٢ ) .

# [ ٤ ] كتاب الصَّوم [1]

[٧٣/١] **سئل** عمَّن أفطر في رمضان نهارًا جهارًا متعمّدًا ، فماذا يلزمه ؟

**أجاب :** يلزمه القتل ؛ لأنَّهُ مستهزئ بالدِّين [2] .

[٧٤/٢] **سئل** عن الصائم إذا أدخل إصبعه في دبره ، هل يفسد صومه ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يفسد صومه ، إلاَّ أن تكون مبلولة بماء أو دهن [3] .

[٧٥/٣] **سئل** عن الطبيب الذميّ إذا أخبر المريض المسلم أنَّ الصَّوم يضرّه ، أو

---

(١) **الصوم لغة** : ترك الطّعام والشّراب والنّكاح والكلام ، يقال : صام يصوم صومًا وصيامًا . انظر : ( لسان العرب : صوم ، تهذيب اللّغة : صمم ) .

**وفي الشّرع** : الإمساك عن الأكل والشّرب والجماع من الصبح إلى المغرب مع النيّة . انظر : ( التعريفات للجرجاني ص ١٧٨ ، أنيس الفقهاء ص ١٣٧ ، القاموس الفقهيّ ص ٢١٨ ) .

(٢) البحر الرائق : ٢٩٩/٢ .

بلا شكّ أنَّ مجرّد الفطر في رمضان لا يوجب القتل ، ولم يقل به أحد من الفقهاء .

**ولكن إذا جاهر به فللفقهاء فيه قولان :**

**القول الأوّل** : يُعزَّر ، وهو قول المالكيّة ، والشّافعيَّة ، والحنابلة .

**وتعليلهم** : لأنَّهُ ذنب لا حدّ فيه ، فحقّه التّعزير .

**القول الثّاني** : يُقتل ، وهو قول الحنفيَّة .

**وتعليلهم** : لأنَّهُ مستهزئ بالدِّين ، والاستهزاء بالدّين ردّة توجب القتل .

انظر : ( الذّخيرة : ٥٠/١٠ ، فتح الباري : ٤٨٧/١٠ ، الإنصاف : ٢٣٩/١٠ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنَّ الجهر بالفطر لا يقتضي الاستهزاء بالدّين ، فالاستهزاء أمر زائد على الجهر بالفطر ، فلا بُدّ من ثبوته .

(٣) تبيين الحقائق : ٣٣٠/١ ، فتح القدير : ٣٤٣/٢ ، البحر الرائق : ٣٠٠/٢ .

وانظر تحقيق الخلاف : في مسألة ( ٧٧/٥ ) .

أخبره بعيب في عبد أو جارية ، هل يقبل قوله ، ويباح للمسلم الفطر ، ويـردّ العبد والجارية على البائع ، أو لا ؟ .

**أجاب :** لا يقبل قول الكافر ، ولا يثبت بشهادته حكم على مسلم [١] .

[٧٦/٤] **سئل** عمَّن شرب الخمر في رمضان ماذا يلزمه ؟

**أجاب :** يلزمه الحدّ ، ثُـمَّ يحبس حتّى يخف عليـه الضّـرب ، ثُـمَّ يعـزّر لإفطـاره في رمضان [٢] .

---

(١) فتاوى السغدي : ٧٩٧/٢ ، الهداية : ١٢٤/٣ ، البحر الرائق : ٣٨٨/١ ، ٣٠٣/٢ ، ٣٧٢/٨ .

**وقد اختلف الفقهاء في قبول شهادة الذميّ على المسلم ، على أربعة أقوال :**

**القول الأوَّل** : أنّها تقبل للضّرورة ، وهو رواية عن الإمام أحمد .

**وتعليلهم** : كما قبلت لضرورة الوصيّة في السَّفر عند عدم الشّاهد المسلم .

**القول الثاني** : تقبل سفرًا لا حضرًا ، وهو رواية عن الإمام أحمد .

**وتعليلهم** : كما قبلت شهادة النّساء في الحدود إذا اجتمعن في العرس والحمّام .

**القول الثّالث** : أنّها لا تقبل إلاّ في الوصيّة ، وهو رواية عن الإمام أحمد .

**وتعليلهم** : لأنّهُ صريح القرآن الكريم .

**القول الرَّابع** : لا تقبل مطلقًا ، وهو قول الحنفيَّة ، والمالكية ، والشَّافعيَّة .

**ودليلهم** : قوله ﷺ : « **لا ترثُ ملّة ملّة ، ولا تجوز شهادة ملّة على ملّة إلاّ أمّتي ؛ تجوز شهادتهم على من سواهم** » . رواه عبد الرزّاق من حديث أبي سلمة بن عبد الرَّحمن برقم ( ٣٥٦/٨ ) ، ورواه البيهقيّ من حديث أبي هُريرة ﷺ في الكبرى برقم ( ٢٠٤٠٣ ) .

انظر : ( الشّرح الكبير : ١٧٢/٤ ، المهذّب : ٣٢٤/٢ ، الفروع : ٤٩٧/٦٠ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنَّ الضرورات تبيح المحظورات ، وتشتدّ لها الحاجة اليّوم ، ففي كثير من الحالات لا يجد المسلم مسلمًا يشهد له ، وقد يتضرّر بـترك شـهادة الذمـيّ ، مـع عـدم إغفـال العدالة ، وهي أمر نسبي في كلّ زمان ومكان .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٣٢/٢٤ ، فتح القدير : ٣٤٩/٥ ، البحر الرائق : ٤٦/٥ .

[٥/٧٧] **سئل** عن امرأة صائمة أدخلت إصبعها في دبرها أو فرجها هل يفسد صومها ، أو لا ؟ .

**أجاب :** لا يفسد صومها إلاَّ أن تكون مبلولة بماء أو دهن [١] .

[٦/٧٨] **سئل** عن المريض في رمضان إذا خاف زيادة المرض إن صام ، هل يباح له الفطر ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يباح له الفطر في رمضان [٢] .

---

(١) تبيين الحقائق : ٣٣٠/١ ، فتح القدير : ٣٤٣/٢ ، البحر الرائق : ٣٠٠/٢ - ٤٣٨ .

**وقد اختلف الفقهاء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال :**

**القول الأوَّل** : أنَّهُ لا يفسد الصَّوم إلاَّ أن تكون مبلولة بماء أو دهن ، وهو قول الحنفيَّة .

**وتعليلهم** : لوصول البلل - وهو غذاء - إلى الجوف .

**القول الثّاني** : يفسد الصَّوم إن كان الإدخال في الدّبر لا في الفرج ، وهو قول الحنابلة .

**وتعليلهم** : لأنَّ الدّبر من الجوف ، والفرج داخله ظاهر ؛ لأنَّهُ يجب غسل نجاسته .

**القول الثّالث** : يفسد الصَّوم مطلقًا ، وهو قول المالكيّة ، والشّافعيَّة .

**وتعليلهم** : لأنَّ فيه تسكين للجوع .

انظر : ( مواهب الجليل : ٤٢٤/٢ ، السراج الوهّاج : ١٣٩/١ ، شرح منتهى الإرادات : ٤٨٢/١ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنَّ موجب الفطر وصول الغذاء إلى الجوف .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٦١/٣ ، تبيين الحقائق : ٣٣٣/١ ، البحر الرائق : ٣٠٣/٢ .

**وقد اختلف الفقهاء فيمن خشي زيادة المرض زيادة تشقّ عليه هل له الفطر أم لا ، على ثلاثة أقوال :**

**القول الأوَّل** : يباح له الفطر ، وهو قول الحنفيَّة ، وقول للمالكية ، وقول للشافعية ، وقول للحنابلة .

**وتعليلهم** : لأنَّ زيادة المرض كالمرض المبتدئ الَّذي يباح معه الفطر .

[٧٩/٧] **سئل** عمَّن وطئ بهيمة في رمضان ، هل يفسد صومه ، وعليه القضاء والكفّارة ، أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم إن أنزل فسد صومه وعليه القضاء [1] لا الكفَّارة ، وإن لم ينزل لا يفسد صومه [2] .

---

**القول الثّاني** : يجب عليه الإفطار ، وهو قول للشافعية .

**وتعليلهم** : لأنَّهُ لو زاد المرض وتمادى به لأدّى إلى الهلاك ، ودفع ما يقع به الهلاك واجب .

**القول الثّالث** : لا يفطر ، وهو قول للمالكية .

**وتعليلهم** : لأنَّهُ ظنّ لا يقين ، فلا يجوز له الفطر .

انظر : ( حاشية العدوي : ٥٣/١ ، المجموع : ٣١٠/٢ ، المغني : ٤٢/٣ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنَّهُ ظنّ معتبر ، فيبيح الفطر ، وخاصّة إذا لم يخشَ الهلاك ولا يطرح لأنّ التجربة أو قول الطّبيب قد أوقعته في النّفس ، فيشقّ معه الصيام ، فيكون من باب الرّخصة المباحة .

(١) بدائع الصنائع : ٩٤/٢ ، تبيين الحقائق : ٣٢٣/١ ، البحر الرائق : ٢٩٧/٢ .

**وقد اختلف الفقهاء في إيجاب الكفَّارة على من وطئ البهيمة على قولين :**

**القول الأوَّل** : وجوب الكفَّارة ، وهو مذهب مالك ، وقول الشّافعيّ ، ورواية عند أحمد .

**وتعليلهم** : أنَّهُ وطء في فرج موجب للغسل مفسد للصوم مشابه وطء الآدميّة .

**القول الثّاني** : لا تجب فيه الكفَّارة ، وهو قول أبي حنيفة ، ورواية عند أحمد .

**وتعليلهم** : أنَّهُ لا نصَّ فيه ، ولا هو في معنى المنصوص . انظر : ( الخلاصة الفقهيّة : ١٩٧/١ ، الأمّ : ١٠٠/٢ ، المغني : ٢٧/٣ ) .

**والرَّاجح** : القول بإيجاب الكفَّارة ؛ لأنَّ الكفَّارة وجبت فيما هو مشروع في أصله لا في وصفه ، فكيف بما لا يشرع في أصله ولا في وصفه .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٧٩/٣ ، بدائع الصنائع : ٩٤/٢ ، الهداية : ١٢٤/١ ، البحر الرائق : ٤٣٣/٢ .

[٨/٨٠] **سئل** عمَّن نوى في اللَّيل أن يصوم غدًا ، ثُمَّ بدا له أن لا يصوم ورجع ، هل يصحّ رجوعه ، وإذا أفطر هل عليه قضاء ، أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يصحّ رجوعه ، ولا قضاء عليه إذا أفطر (١) .

[٩/٨١] **سئل** عن أهل بلدة رأوا هلال رمضان فصاموا تسعة وعشرين يومًا ، وأهل بلدة أخرى رأوه وصاموا ثلاثين يومًا ، هل على من صام تسعة وعشرين يومًا قضاء يوم ، أم لا قضاء ؛ لأنَّهُ صام على معين بالرؤيا ؟

---

(١) التاتارخانية : ٢/٢٧١ ، فتح القدير : ٢/٣١٢ ، البحر الرائق : ٢/٢٨٢ .

**وقد اختلف الفقهاء فيمن شرع في صوم تطوّع وخرج منه بلا عذر هل عليه قضاء أم لا ؟ ، على قولين :**

**القول الأوَّل** : لا يقضي ، وهو قول الشَّافعيَّة والحنابلة .

**ودليلهم** : حديث النَّبيِّ ﷺ : « الصَّائِمُ الْمُتَطَوِّعُ أَمِيرُ نَفْسِهِ إِنْ شَاءَ صَامَ وَإِنْ شَاءَ أَفْطَرَ » . رواه الحاكم في المستدرك من حديث أم هانئ برقم ( ١٥٩٩ ) ، والترمذي برقم ( ٧٣٢ ) ، والدارقطني في باب ( تبييت النيّة من اللّيل وغيره ) برقم ( ٩ ) .

**القول الثّاني** : يقضي يومًا مكانه ، وهو قول أبي حنيفة ، ومالك .

**ودليلهم :**

**أوَّلاً** : ما روي عن عائشة ـ رضي الله عنها ـ أنّها قالت : أصبحت أنا وحفصة صائمتين متطوّعتين ، فأهدي لنا حيس ، فأفطرنا ، ثُمَّ سألنا رسولَ الله ﷺ فقال : « **اقضيا يومًا مكانه** » . رواه الترمذي برقم ( ٣٢٩٠ ) ، وأبو داود برقم ( ٢٤٥٧ ) ، وغيرهما .

**ثانيًا** : هي عبادة تلزم بالنّذر ، فلزمت بالشّروع بها كالحجّ والعمرة .

انظر : ( الفواكه الدواني : ١/٣٠٧ ، المجموع : ٦/٤١٩ ، المغني : ٣/٤٥ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنَّ دلالة روايات حديث أم هانئ قويّة على ذلك ، ثُمَّ إذا قيل للمكلّف بعدم لزوم قضاء صوم التطوّع كان أدعى للصيام . وحديث عائشة ـ رضي الله عنها ـ لا يقوى على الدلالة ، وعلى فرض صحّته يحمل الأمر على الندب . انظر : ( مجمع الزوائد للهيثمي : ٢/٢٠٢ ) .

**أجاب :** نعم على من صام تسعة وعشرين يومًا قضاء [١] .

[٨٢/١٠] **سئل** عن أهل مصر لم يروا هلال رمضان ، فحضر إلى قاضي بلدهم شاهدان شهدا عنده أنَّ قاضي الخانكاه [٢] مثلاً شهد عنده جماعة برؤية الهلال في ليلة رمضان ، وثبت ذلك عند القاضي ، وأمر بالصّوم ، هل لقاضي المصر أن يأمر أهله بالصّوم إذا ثبت عنده بشهادة الشّاهدين المذكورين ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم إذا ثبت عنده بشهادتهما ؛ أمر أهل مصر وغيرهم بالصّوم [٣] .

[٨٣/١١] **سئل** عمَّن نسي أن ينوي الصَّوم في رمضان ليلاً ، فنواه نهارًا قبل الزّوال ، هل يصحّ صومه ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يصحّ صومه [٤] .

---

(١) الولوالجية : ٢٣٦/١ ، بدائع الصنائع : ٨٣/٢ ، تبيين الحقائق : ٣٢١/١ ، التاتارخانيّة : ٢٦٩/٢ .

وهذا على أنَّ الرؤية تعتبر بالإقليم ، فتكون البلدتين المسؤول عنها متقاربة ، وهو القول الرَّاجح .

أو على القول بأنَّ رؤيته في المشرق توجب الصَّوم على من في المغرب ، وفي المسألة أقوال أخرى .

(٢) **الخانكاه** : وهو ما يبنى لفقراء الصوفيّة ، ويسمّى الخانقاه والتكيّة . انظر : ( جواهر العقود : ٢٨٤/١ ، حاشية ابن عابدين : ٥١٩/٢ ) .

(٣) التاتارخانيّة : ٢٦٩/٢ ، فتح القدير : ٣١٤/٢ ، البحر الرائق : ٢٩٠/٢ .

(٤) الهداية : ١١٨/١٠ ، فتح القدير : ٢٠٣/٢ ، البحر الرائق : ٢٧٩/٢ .

**وقد اختلف الفقهاء في صحّة صوم رمضان بنيّة قبل الزّوال ، على قولين :**

**القول الأوّل** : لا يصحّ إن لم ينوه من اللّيل ، وهو قول مالك ، والشّافعيّ ، وأحمد .

**ودليلهم** : قوله ﷺ : « مَنْ لَمْ يُبَيِّتِ الصِّيَامَ مِنَ اللَّيلِ فَلاَ صِيَامَ لَهُ » . رواه من حديث حفصة ـ رضي الله عنها ـ النّسائي في المجتبى برقم ( ٢٣٣١ ) ، والدارقطني في باب ( تبييت النيّة من اللّيل وغيره ) برقم ( ١ ) ، والبيهقيّ في الكبرى برقم ( ٧٦٩٨ ) ، وغيرهم .

[٨٤/١٢] **سئل** عمَّن نظر إلى امرأة وهو صائم في رمضان ، فغلبت عليه شهوته فأنزل ، هل يفسد صومه ، وعليه إعادة ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يفسد صومه (١) .

[٨٥/١٣] **سئل** عن الصائم إذا أفطر في نهار رمضان خطأً (٢) ، هل يفسد صومه ويقضيه ، أم لا ؟

---

**القول الثّاني** : يصحّ من النّهار قبل الزّوال ، وهو قول أبي حنيفة .

**ودليلهم** : أنَّ رسولَ الله ﷺ أرسل غداة عاشوراء إلى قرى الأنصار الّتي حول المدينة : « مَنْ كَانَ أَصْبَحَ صَائِمًا فَلْيُتِمَّ صَوْمَهُ ، وَمَنْ كَانَ أَصْبَحَ مُفْطِرًا فَلْيُتِمَّ بَقِيَّةَ يَوْمِهِ » . رواه البخاريّ من حديث الرُّبَيِّعِ بِنْتِ مُعَوِّذٍ برقم ( ١٨٥٩ ) ، ورواه مسلم برقم ( ١١٣٦ ) ، واللّفظ له .

انظر : ( جامع الأمّهات : ١٧١/١ ، المجموع : ٢٦٢/٦ ، المغني : ٧/٣ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنَّ دليله على المسألة صريح ، بخلاف دليل القول الثّاني فإنّهُ يحتمل جواز النيّة من النهار لصيام عاشوراء ، بخلاف رمضان . انظر : ( المغني لابن قدامة : ٧/٣ ) .

(١) بدائع الصنائع : ٩١/٢ ، التاتارخانيّة : ٢١٨/٢ ، البحر الرائق : ٢٩٣/٢ .

**وفي فساد الصَّوم بالنّظر إلى المرأة الّذي صاحبه إنزال خلاف بين الفقهاء على قولين :**

**القول الأوّل** : الصّيام فاسد ، وهو قول مالك وأحمد .

**تعليلهم** : إنّه إنزال بفعل يتلذّذ به ، ويمكن التحرّز منه كالإنزال باللّمس .

**القول الثّاني** : الصّيام صحيح ، وهو قول أبي حنيفة والشّافعيّ .

**تعليلهم** : إنّه إنزال غير مباشر أشبه الإنزال بالفكر . انظر : ( المدوّنة : ٩٩/١ ، الأمّ : ١٠٠/٢ ، المغني : ٢١/٣ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لما جاء في الحديث القدسي : « يَتْرُكُ طَعَامَهُ وَشَرَابَهُ وَشَهْوَتَهُ مِنْ أَجْلِي » . رواه البخاريّ من حديث أبي هُريرة ﷺ برقم ( ١٧٩٥ ) ، ومن نظر فأنزل لم يدع شهوته .

(٢) المقصود به هنا النّسيان ، أو الخطأ الّذي هو في معنى النسيان ؛ لأنَّ قول المؤلّف والفتوى في المذهب في الخطأ خلاف النسيان . انظر : ( البحر الرائق : ٢٩٢/٢ ) .

**أجاب :** لا يفسد صومه بذلك [١] [٢] .

(١) مسألة الفطر خطأ . انظر : ( المبسوط للسرخسي : ٦٧/٣ ، تبيين الحقائق : ٣٢٢/١ ، البحر الرائق : ٢٩٢/٢ ) .

وجوابه هنا مخالف لما في البحر الرائق ولما عليه الحنفيَّة ، و لم يوافقه أحد من الأحناف ، فإمّا أن يكون قال بقول الجمهور في الفتاوى ، وإمّا أن تكون المسألة عن الاحتلام كما في بعض نسخ المخطوط ، وإمَّا يكون المراد بالخطأ هنا النّسيان . انظر : البحر الرائق : ٢٩٢/٢ .

(٢) **وقد اختلف الفقهاء في فساد صوم من أفطر مخطئًا على قولين :**

**القول الأوَّل** : أنَّ صيامه صحيح ، وهو قول إسحاق بن راهويه .

**القول الثَّاني** : أنَّ صيامه فاسد ، وهو قول أبي حنيفة ومالك ، والشّافعيّ ، وأحمد .

**أدلّة أصحاب القول الأوَّل :**

**أوَّلاً** : حديث ابن عبَّاس ـ رَضِيَ الله عَنْهُمَا ـ عن النَّبيِّ ﷺ : « إنَّ اللّهَ وَضَعَ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأ وَالنِّسْيَانَ وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ » . أخرجه ابن حِبَّان : ٧٢١٩ ، والحاكم : ٢٨٠١ ، وابن ماجة : ٢٠٤٣ .

**ثانيًا** : ما روي عن معاوية وعمر ـ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا ـ « أنّهم أُمروا بالقضاء » . انظر : مصنّف ابن أبي شيبة برقم ( ٩٠٥٣٠ ) ، مصنّف عبد الرزّاق برقم ( ٧٣٩٢ ) ( ٢٣٧/٢٥ ) .

**دليل أصحاب القول الثّاني** : أنّهُ ارتكب مفطرًا ذاكرًا لصومه يمكنه التحرّز منه فكما لو تعمّده .

انظر : ( الكافي ١٣٠/١٠٠ ، الأم : ٩٦/٢ ، المغني : ٣٥/٣ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لما رواه البخاريّ في صحيحه عن أسماء بنت أبي بكر ـ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا ـ قَالَتْ : « أَفْطَرْنَا عَلَى عَهْدِ النَّبِيِّ ﷺ يَوْمَ غَيْمٍ ثُمَّ طَلَعَتِ الشَّمْسُ » . قِيلَ لِهِشَامٍ : فَأُمِرُوا بِالْقَضَاءِ ؟ قَالَ : لاَ بُدَّ مِنْ قَضَاءٍ ، وَقَالَ مَعْمَرٌ : سَمِعْتُ هِشَامًا قال : لاَ أَدْرِي أَقَضَوْا أَمْ لاَ ؟ . انظر : صحيح البخاريّ حديث رقم ( ١٨٥٨ ) .

قال شيخ الإسلام ابن تَيْمِيَّة : فإن قيل : إنَّ هشامًا قال : لا بُدّ ، قيل : إنّه قال ذلك برأيه ، و لم يروَ ذلك في الحديث ، ويدلّ على أنَّهُ لم يكن عنده علم أنَّ معمرًا روى عنه قال : سمعت هشامًا قال : لا أدري أقضوا أم لا ؟

وقد نُقل عن هشام عن أبيه عن عروة أنّهُم لم يؤمروا بالقضاء .

انظر : ( مصنّف عبد الرزّاق : ٧٣٩٥ ، فتاوى شيخ الإسلام : ٢٣٢/٢٥ ) .

[٨٦/١٤] **سئل** عمَّن لاط وهو صائم في رمضان ، هل عليه الكفّارة ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم عليه الكفَّارة [(١)] .

[٨٧/١٥] **سئل** عمَّن أفطر في رمضان أيَّامًا متعدّدة ، هل يلزمه لكلّ يوم كفّارة [(٢)] ، أو يجزئه كفّارة واحدة ؟

**أجاب :** إن كان في رمضان واحد كفته كفّارة واحدة [(٣)] .

[٨٨/١٦] **سئل** عمَّن استمنى بكفّه في رمضان وهو صائم ، هل يفسد صومه ، ويلزمه القضاء والكفّارة ، أم لا ؟

---

(١) الهداية : ١٢٤/١ ، تبيين الحقائق : ٣٢٧/١ ، البحر الرائق : ٢٩٧/٢ .

(٢) **المراد بالكفّارة** : كفّارة الجماع في نهار رمضان . انظر : ( بدائع الصنائع : ٩٦/٥ ، البحر الرائق : ٤٤٦/٢ ، حاشية الطحاوي : ٢٨٥/١ ) .

(٣) المبسوط للسرخسي : ٧٤ ، بدائع الصنائع : ١٠١/٢ ، البحر الرائق : ٢٩٨/٢ .

**وفي مسألة تعداد الكفّارات إذا فعل ما يوجب كفّارة في أيّام مختلفة من رمضان ولم يكفّر بعدُ خلاف بين الفقهاء على قولين :**

**القول الأوّل** : تجب كفّارة واحدة ، وهو مذهب الحنفيَّة ، وقول للحنابلة .

**تعليلهم** : أنّها جزء عن جنايات تكرّرت بسببها قبل استيفائها ، فيجب أن تتداخل كالحدّ .

**القول الثّاني** : تجب عليه كفّارة لكلّ يوم ، وهو قول مالك والشّافعيّ وقول للحنابلة .

**تعليلهم** : أنَّ كلّ يوم عبادة منفردة ، فإذا وجبت الكفّارة بإفساده لم تتداخل كرمضانيين وكالحجّتين . انظر : ( المبسوط للسرخسي : ٢٠٦/٢ ، بدائع الصنائع : ١٠٢/٢ ، التّمهيد : ١٨١/٧ ، الأم : ٩٩/٢ ، المغني : ٣٣/٣ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنَّ الزّجر يحصل بإيقاع كفّارة واحدة ، والشريعة مبنيّة على اليُسر والسهولة .

**أجاب :** نعم يلزمه القضاء [١] لا الكفَّارة ؛ لفساد صومه [٢] .

❁❁❁

(١) تحفة الفقهاء : ٣٥٨/١ ، بدائع الصنائع : ٩٤/٢ ، البحر الرائق : ٣٩٣/٢ .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٢١٠/٢ ، الهداية : ١٢٥/١ ، البحر الرائق : ٢٩٩/٢ .

# [٥] كتاب الحجّ [1]

[٨٩/١] **سئل** عن المحرم إذا لبس ثوبه أو عمامته من عذر [2] ، ما يلزمه ؟

**أجاب :** أن يذبح شاة إن شاء ، أو يتصدّق بثلاثة آصع من البرّ على ستّة مساكين ، أو يصوم ثلاثة أيّام [3] .

[٩٠/٢] **سئل** عن أركان الحجّ ؟

**أجاب :** أركان الحجّ ثلاثة : الإحرام ، والوقوف بعرفة ، وطواف الزّيارة [4] .

---

(١) **الحجّ في اللّغة** : القصد ، يقال : حجّ إلينا فلان ، أي : قدم ، وحجّه يحجّه حجًّا قصده ، وحججت فلانًا واعتمدته : أي قصدته ، ورجلٌ محجوج ، أي : مقصود . انظر : ( المحكم والمحيط الأعظم : حج ، لسان العرب : حجج ) .

**وفي الشّرع** : قصد بيت الله تعالى بصفة مخصوصة في وقت مخصوص بشرائط مخصوصة . انظر : ( التعريفات للجرجاني ص ١١١ ، أنيس الفقهاء ص ١٩٣ ) .

(٢) وليس المقصود من لم يجد . انظر : ( البحر الرائق : ٧/٣ ) .

(٣) بدائع الصنائع : ١٨٧/٢ ، الهداية : ١٦٣/١ ، البحر الرائق : ٧/٣ .

(٤) الفتاوى الولوالجية : ٢٦٣/١ ، التاتارخانية : ٣٣١/٢ .

- ورابعها عند المذاهب الثّلاثة : السّعي بين الصّفا والمروة ، لحديث إحدى نساء بني عبد الدّار قالت : دخلت مع نسوة من قريش دار آل أبي حسين ننظر إلى رسولَ الله ﷺ وهو يسعى بين الصّفا والمروة وإنّ مئزره ليدور في وسطه من شدّة سعيه ، حتّى إنّي لأقول : إنّي أرى ركبتيه ، وسمعته يقول : « **اسعوا ، فإنّ الله كتب عليكم السّعي** » . رواه البيهقيّ في الكبرى من رواية بنت أبي تجرأة برقم ( ٩١٤٩ ) ، وابن خزيمة في صحيحه برقم ( ٢٧٦٤ ) .

ولأنّه نسك في الحجّ والعمرة ، فكان ركنًا فيهما . انظر : ( المغني : ١٩٤/٣ ) .

ويقول أبو حنيفة : هو واجب ، يجب بتركه دم .

ورواية عند أحمد أنّهُ سنّة .

**[٩١/٣] سئل** عن وصيّ أو وارث دفع لآخر دراهم ليحجّ بها عن ميّته ، فادعى أنّهُ حجّ عنه و لم يصدّقه الوصي أو الوارث ، هل عليه البيان ، أم يصدّق بيمينه ؟

**أجاب :** يصدّق بيمينه ، ولا بيّنة عليه والله أعلم [١] .

❁❁❁

والصّواب قول الجمهور ؛ لأنّ دلالة « كَتَبَ » عند الفقهاء من أقوى دلالات الوجوب ، فتحمل على الركنيّة .

(١) التاتارخانية : ٤١٨/٢ ، الدرّ المختار : ٦١٣/٢ .

لأنّ كلّ مؤمن لا يكلّف بالبيّنة ما لم تظهر منه الخيانة ، ويكتفى بيمينه .

# [٦] كتاب النِّكاح [١]

[٩٢/١] **سئل** عن بكرٍ بالغة عاقلة رشيدة ، وكّلت من يزوّجها من آخر ، والأب حاضر ، فزوّجها الوكيل ، هل يصحّ التّزويج ، أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يصحّ إن كان من كفو [٢] .

---

(١) **النِّكاح لغة** : الوطء ، وقيل : التّزويج . انظر : ( لسان العرب : نكح ، القاموس المحيط : النّكاح ) .

**وفي الشّرع** : عقد يَرِدُ على تمليك منفعة البضع قصدًا . انظر : ( التعريفات ص ٣١٥ ، القاموس الفقهيّ ص ٢٦٠ ) .

(٢) الهداية : ١٩١/١ ، تبيين الحقائق : ١٠٠/٢ ، البحر الرائق : ٩٨/٣ .

**وقد اختلف الفقهاء في اشتراط الوليّ في نكاح البالغة العاقلة إذا تزوّجت من كفؤ على قولين مشهورين :**

**القول الأوّل** : يشترط الوليّ ، وهو قول جمهور الفقهاء .

**القول الثّاني** : لا يشترط الوليّ ، وهو قول أبي حنيفة .

**أدلّة القول الأوّل من القرآن والسنّة :**

**أوّلاً : من القرآن :**

**الدّليل الأوّل** : قوله تعالى : ﴿ وَلَا تُنكِحُوا الْمُشْرِكِينَ حَتَّىٰ يُؤْمِنُوا ﴾ الآية ، [ البقرة : ٢٢١ ] . فخاطب الرّجال بالنّكاح ، ولم يخاطب النّساء .

**الدّليل الثّاني** : قوله تعالى : ﴿ وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَن يَنكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ ﴾ الآية ، [ البقرة : ٢٣٢ ] . فالخطاب للأولياء دليل على أنّ الأمر موكل بهم .

**الدّليل الثّالث** : قوله تعالى : ﴿ وَأَنكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ ﴾ الآية ، [ النّور : ٣٢ ] . فكان المخاطب بالنّكاح الرّجال كذلك .

**ثانيًا : من السنّة :**

**الدّليل الأوّل** : قوله ﷺ : « لاَ نِكَاحَ إلاّ بِوَلِيٍّ » . رواه أبو داود من حديث أبي موسى الأشعريّ

[٩٣/٢] **سئل** عن شخص مات وخلّف بنتًا صغيرة في حضانة أمّها ، فتزوّجت الأم بأجنبيّ ، وللبنت عمّ ، فهل له أخذ البنت ، أم لا ؟

**أجاب :** إن لم يكن للبنت من يقوم عليها فله أخذها [١] .

[٩٤/٣] **سئل** عن امرأة حُبست على دَيْن ، فهل يلزم الزّوج نفقتها وهي في السّجن ، أم لا ؟

**أجاب :** لا تلزمه [٢] .

---

برقم ( ٢٠٨٥ ) ، والترمذي برقم ( ١١٠٢ ) ، وابن ماجة برقم ( ١٨٨٠ ) ، وابن حِبَّان برقم ( ٤٠٧٥ ) ، والحاكم برقم ( ٢٧١٠ ) .

**الدّليل الثّاني** : قوله ﷺ : « أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحَتْ بِغَيْرِ إِذْنِ وَلِيِّهَا فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ ، فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ ، فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ ... » الحديث . رواه الترمذي عن عائشة ـ رضي الله عنها ـ برقم ( ١٠٠٨ ) ، وأبو داود برقم ( ٢٠٨٣ ) ، وابن ماجة برقم ( ١٨٧٩ ) .

**أدلّة القول الثّاني :**

**الدّليل الأوّل** : قوله ﷺ : « الأَيِّمُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا ... » . رواه مسلم عن ابن عبّاس ـ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا ـ برقم ( ١٤٢١ ) .

**الدّليل الثّاني** : القياس على استقلالها بالبيع .

التّمهيد : ٩٠/١٩ ، روضة الطّالبين : ٥١/٧ ، المغني : ٥/٧ .

**والراجح** قول الجمهور ؛ لصراحة الأدلّة وقوّتها ، ولإجماع الصّحابة كما نقله ابن المنذر ، حكاه عنه ابن حجر في الفتح : ١٨٧/٩ ، ولم أجده في الأصل .

(١) المبسوط للسرخسي : ٢١٢/٥ ، بدائع الصنائع : ٤٣/٤ ، تبيين الحقائق : ٥٠/٣ .

(٢) بدائع الصنائع : ٢٠/٤ ، الهداية : ٤٠/٢ ، البحر الرائق : ١٩٦/٤ .

إن لم يكن السجن بسببه ، كأن يكون هو صاحب الدَّين وادّعى عليها وطلب سجنها ، أو حبست معه ، أو لم تستطع أن تخلي بينه وبين نفسها .

[٩٥/٤] **سئل** عن رجل أنفق على معتدّة الغير ؛ ليتزوّج بها ، فبعد المدّة تزوّجت بغيره ، هل له الرّجوع عليها بما أنفقه ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم له الرّجوع عليها بذلك ؛ إن دفع إليها الدّراهم لتنفقها على نفسها (١) .

[٩٦/٥] **سئل** عن امرأة حضرت إلى الحاكم ، وأخبرته بأنّها خالية عن الموانع الشّرعيّة ؛ فزوّجها من آخر ، فبعد مدّة ظهر لها زوج ، وأثبت التّزويج ، فهل يفرّق بينهما ، وعليها العدّة ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يفرّق بينهما ، وتجب العدّة إن لم يعلم النّكاح (٢) .

---

(١) البحر الرائق : ١٩٩/٣ ، الدرّ المختار : ١٥٥/٣ .

(٢) فتح القدير : ٣٢٣/٤ ، البحر الرائق : ١٥٦/٤ .

**وقد اختلف الفقهاء في وجوب العدّة على المزنيّ بها الحرّة ، على ثلاثة أقوال :**

**القول الأوّل** : أنّ عليها العدّة ، وهو قول للمالكيّة ، ولكنّهم سمّوه استبراء بثلاث حيض ، ورواية عن أحمد .

**وتعليلهم** : لأنّهُ وطء شغل الرّحم ، فوجبت العدّة منه ، كوطء الشّبهة .

**القول الثّاني** : أنّها تستبرأ بحيضة ، وهو قول مالك ، ورواية عن أحمد .

**وتعليل ذلك** : لوجوب تبيّن خلوّ الرّحم ، ويكفي في ذلك حيضة .

**القول الثّالث** : لا عدّة عليها ولا استبراء ، وهو قول الحنفيّة والشّافعيّ .

**وتعليلهم** : لأنّ العدّة لحفظ النّسب ، ولا يلحق الزاني نسب . ولم يأمر النّبيُّ ﷺ بالعدّة في حوادث الزّنا الّتي حصلت في حياته .

انظر : ( مواهب الجليل : ٢٩٦/٦ ، السراج الوهّاج : ٤٤٨/١ ، المغني : ٨٠/٨ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ الحكمة من وجوب العدّة بعد الوطء الصّحيح موجودة في العدّة من الزّنا : من حقّ لله تعالى ، واستبراء للرّحم ، وحقّ الزّوج الجديد ، وتهيئة المرأة للنّكاح ، ولا يحصل ذلك إلاّ بالعدّة منه .

[٩٧/٦] **سئل** عن بكر قاصرة ، لها عمّان في درجة واحدة ، فزوّجها أحدهما ببلد ، وزوّجها الآخر ببلدة أخرى و لم يَدر الأوَّلُ ، هل يفرّق بينهما ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يفرّق بينهما [١] .

[٩٨/٧] **سئل** عمَّن تزوّج بامرأة ، وخلا بها خلوة شرعيّة [٢] ، وطلّقها ، عليها عدّة ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم عليها العدّة [٣] .

---

(١) المبسوط للسرخسي : ٢٢٦/٤ ، البحر الرائق : ١٢٨/٣ .

والمقصود : يفرّق بينها وبين من تزوّجته في العقد الثّاني ؛ لأنَّ العبرة بالعقد الأوَّل . هذا على القول بأنّ الصَّغيرة يزوّجها غير الأب ، وهو خلاف قول الجمهور .

انظر : ( الفواكه الدواني : ٢٤٤/٢ ، الأم : ٢٠/٥ ، الفروع : ١٣٨/٥ ) .

(٢) **الخلوة هي :** غلق الرّجل الباب على منكوحته بلا مانع وطء . انظر : ( التعريفات للجرجاني ص ١٣٦ ، القاموس الفقهيّ ص ١٢٢ ، الفتاوى التاتارخانية : ٩٨/٣ ) .

(٣) المبسوط للسرخسي : ١٤٨/٥ ، بدائع الصنائع : ٢٩٤/٢ ، البحر الرائق : ١٦٦/٣ .

**وقد اختلف الفقهاء في إيجاب العدّة بالخلوة فقط على قولين :**

**القول الأوَّل :** أنّها توجب العدّة ، ويستقرّ بها المهر ، وهو مذهب الحنفيَّة ، وقديم قول الشّافعيّ ، ورواية عند أحمد .

**القول الثّاني :** أنّها لا توجب العدّة ولا يستقر بها المهر إن لم يطأ ، وهو قول مالك ، وجديد الشّافعيّ ، ورواية عند أحمد .

**دليل أصحاب القول الأوَّل :**

**إجماع الصحابة** أنَّ من أغلق بابًا أو أرخى سترًا فقد وجب المهر ، ووجبت العدّة . رواه ابن أبي شيبة عن زرارة بن أبي أوفى برقم ( ١٦٦٩٥ ) .

**أدلّة أصحاب القول الثّاني :**

**الدّليل الأوَّل :** قوله تعالى : ﴿ وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾ الآية ، [ البقرة : ٢٣٧ ] . وهذه طلّقها قبل أن يمسّها .

[٨/٩٩] **سئل** عن النُّشُوز (١) وإسقاط النَّفقة والكسوة ؟

**أجاب :** هو الخروج من محلّ الزَّوج بلا إذنه بغير حقّ (٢) .

[٩/١٠٠] **سئل** عن المـرأة إذا منعت زوجهـا مـن وطئهـا بعدمـا دفـع لهـا معجّـل الصداق ودخل بها ، هل يكون نشوزًا ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يكون ذلك نشوزًا منها ، وله وطؤها كرهًا عليها (٣) .

[١٠/١٠١] **سئل** عن رجل ادّعـت عليـه زوجتـه بأنَّـهُ يريـد السّفر بهـا إلى بلـدة بعيدة ، ولم ترضَ بذلك ، وسألت الحاكم أن يحكم لها عليه بعدم السَّـفر بهـا إلاّ برضاها ، فهل تصحّ دعواها ويحكم لها الحاكم بعدم السفر ، أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم تصحّ دعواها عليه بذلك ، ويحكم لها الحاكم عليه بالمنع ؟ (٤) .

---

**الدّليل الثّاني** : قوله تعالى : ﴿ وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَى بَعْضُكُمْ إِلَى بَعْضٍ وَأَخَذْنَ مِنكُم مِّيثَاقًا غَلِيظًا ﴾ [ النّساء : ٢١ ] . والإفضاء : هو الجماع .

**الدّليل الثّالث** : أنّها مطلّقـة لم تمـسّ أشبهت مـن لم يخل بهـا . انظر : ( المدونـة : ٣٢١/٥ ، الوسيط : ٢٢٦/٥ ، المغني : ١٩١/٧ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لإجماع الصّحابة .

(١) عرّفه في الجواب ، وللمزيد انظر : ( القاموس الفقهيّ ص ٣٥٣ ) . وأمّـا السـؤال عـن إسـقاط النّفقة والكسوة فقد يكون بيانًا للنّشوز المسؤول عنه .

(٢) الهداية : ٤٠/٢ ، الفتاوى التاتارخانية : ١٣٨/٤ ، البحر الرائق : ١٩٤/٤ .

(٣) الهداية : ٢١٢/١ ، تبيين الحقائق : ٢١٦/١ ، البحر الرائق : ١٩٤/٤ .

والجمهور على أنّها إن منعته من وطئها بغير عذر فهي ناشز ، وهـو الصـواب ؛ لأنَّـهُ قـد يفقـد القدرة مع الإكراه ، ولأنّه ليس كلّ أحد يستطيع الإكراه .

انظر : ( مواهب الجليل : ١٨٧/٤ ، إعانة الطّالبين : ٧٩/٤ ، المغني : ١٨٣/٨ ) .

(٤) تبيين الحقائق : ١٥٦/٢ ، فتح القدير : ٣٧٣/٣ ، البحر الرائق : ١٩٢/٣ .

وهذا مردّه إلى العرف ، فالمعروف عرفًا كالمشروط شرطًا .

[١٠٢/١١] **سئل** عن رجل تزوّج بكرًا فوجدها ثيّبًا ، هل يصحّ النّكاح وله الخيار ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم النّكاح صحيح [١] ، وله الخيار [٢] .

[١٠٣/١٢] **سئل** عن وليّ الصّغير إذا كان فاسقًا ، هل يصحّ منه التّزويج ، أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يصحّ منه التّزويج [٣] .

---

(١) الفتاوى الولوالجية : ٣٧٨/١ ، فتح القدير : ٢٥١/٣ ، البحر الرائق : ١٢٤/٣ .

(٢) **المقصود بالخيار هنا هو** : الإمساك أو التّطليق لا الردّ ؛ لأنّ الرّجل لا يردّ المرأة بالثيوبة ؛ لأنّها لا تمنع الاستمتاع . انظر : ( المبسوط : ٩٦/٥ ، الولوالجية : ٣٧٨/١ ، فتح القدير : ٢٥١/٣ ، التاج والإكليل : ٤٩١/٣ ، الأم : ٨٤/٥ ، المغني : ١٣٩/٧ ) .

(٣) بدائع الصنائع : ٢٥٥/٢ ، فتح القدير : ٢٨٥/٣ ، البحر الرائق : ١٣٣/٣ .

**وقد اختلف الفقهاء في اعتبار ولاية الفاسق ، على قولين :**

**القول الأوّل** : له ولاية التّزويج ، وهو قول أبي حنيفة ، ومالك ، وقول للشّافعيّ ، ورواية عند الحنابلة .

**وتعليلهم** : لأنّهُ يلي نكاح نفسه ، فغيره أولى .

**القول الثّاني** : ليس له ولاية التّزويج ، وهو قول للشافعية ، ورواية عند الحنابلة .

**ودليلهم** :

**أوّلاً** : ما روي عن ابن عبّاس ـ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا ـ قال : « لا نكاح إلاّ بوليّ مرشد أو سلطان » . رواه البيهقيّ في الكبرى برقم ( ١٣٤٢٨ ) ، وابن أبي شيبة برقم ( ١٥٩٢٣ ) .

**ثانيًا** : أنّها إحدى الولايتين ، فنافاها الفسق ، كولاية المال .

انظر : ( الثّمر الدواني : ٤٣٦/١ ، مغني المحتاج : ١٥٥/٣ ، المبدع : ٣٥/٧ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ الوازع الطبعي أقوى من الوازع الشّرعيّ ، فلا يرضى لموليته

[١٣/١٠٤] **سئل** عن رجل قبّل أجنبيّة بشهوة ، أو لمسها [١] كذلك ، هل يحرم أصولها وفروعها بذلك ، أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يحرم عليه أصولها وفروعها بذلك [٢] .

[١٤/١٠٥] **سئل** عن رجل طلّق امرأته ، وله منها ولد فطيم ، وهو في حضانتها ، هل تستحقّ عليه أجرة الحضانة ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم تستحقّ عليه أجرة الحضانة ؛ ما دام في حضانتها [٣] .

[١٥/١٠٦] **سئل** عن رجل اشترى جارية واستولدها ولدًا ، وغاب عنها مدّة ، فتزوّج آخر بها ، وأتت منه بنتٌ ، ظانًّا أنَّ سيّدها مات ، فحضر بعد ذلك ، فمن يملك تزويج البنت السيّد ، أم الأب ؟ .

**أجاب :** الولاية للسيّد ، لا للأب [٤] .

---

فاسق ، ولو كان هو فاسق ، ولأنّ الفسقة لم يمنعوا من التّزويج في عصر الأولين . انظر : ( مغني المحتاج : ٣/١٥٥ ) .

(١) بشهوة ؛ لأنَّ اللّمس بغير شهوة لا يوجب التّحريم إذا ادّعاه إلاّ إذا كان على الفرج . انظر : ( البحر الرائق : ٣/١٤١ ) .

(٢) الفتاوى الولوالجية : ١/٣٥٧ ، فتح القدير : ٣/٢٢٣ ، البحر الرائق : ٣/١٠٧ .
وهو قول الأئمّة الثّلاثة ما عدا رواية عند أحمد بعدم التّحريم .
انظر : ( الاستذكار : ٥/٤٦٠ ، الأم : ٥/١٥٣ ، الإنصاف : ٨/١١٨ ) .

(٣) البحر الرائق : ٤/١٨١ .

(٤) ( المبسوط للسرخسي : ٧/١٥١ ، الهداية : ١١/٢٠٣ ، تبيين الحقائق : ٢/١٦١ ، فتح القدير : ٥/٢٦ ، البحر الرائق : ٢/٢٠٢ ) .

[١٦/١٠٧] **سئل** عمَّن تزوّج امرأة نكاحًا فاسدًا (١) ، وطلّقها (٢) قبل الدّخول بها ، هل يحلّ له أن يتزوّج بأمّها ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يحلّ له ، ولا يمنع من العقد عليها بالتّزويج بابنتها كما ذكر (٣) .

[١٧/١٠٨] **سئل** عن رجل خطب بنتًا ، فذكرت أمّها أنّها أرضعت الخاطب ، فهل يقبل قولها بمفردها ، أو لا يقبل ، ويحلّ له أن يتزوّج بها ؟

**أجاب :** لا يقبل قولها بمفردها ، ويحلّ له أن يتزوّج بها (٤) .

---

(١) **الفاسد من العقود** : ما كان مشروعًا بأصله لا بوصفه . انظر : ( البحر الرائق : ٦/٧٤ ، التقرير والتّحبير : ٢/٢٠ ، قواعد الفقه : ١/٤١١ ) .

**والنّكاح الفاسد** : هو الّذي فقد شرطًا من شروط صحّة النّكاح ، كالنّكاح بلا شهوة ، أو في العدّة . انظر : ( البحر الرائق : ٣/١٨١ ، قواعد الفقه : ١/٥٣٤ ) .

(٢) لو عبّر ( بالتّفريق ) لكان أولى ؛ لأنّ الطّلاق لا يقع إلاّ في نكاح صحيح .

(٣) المبسوط للسرخسي : ٥/١٥٨ ، بدائع الصنائع : ٢/٣٣٥ ، البحر الرائق : ٣/١٠٠ .

واتّفق الفقهاء على عدم وقوع التّحريم بالنّكاح المتّفق على فساده إذا فسخ قبل الدّخول .

انظر : ( الثّمر الدواني : ١/٤٤٥ ، الأم : ٥/٢٥ ، دليل الطالب : ١/٢٢٩ ) .

(٤) المبسوط للسرخسي : ٥/١٣٨ ، تبيين الحقائق : ٢/١٨٧ ، البحر الرائق : ٣/٢٤٩ .

**وفي ثبوت الرّضاع بشهادة امرأة خلاف بين الفقهاء على قولين :**

**القول الأوّل** : تقبل شهادة امرأة بالرّضاع ، وهو قول للشّافعيّ ، ومذهب الحنابلة .

**القول الثّاني** : لا تقبل شهادة امرأة بالرّضاع ، وهو مذهب الحنفيّة ، ومالك ، وقول للشّافعيّ .

**أدلّة أصحاب القول الأوّل :**

**الدّليل الأوّل** : ما روى عقبة بن الحارث قال : تَزَوَّجْتُ امْرَأَةً ، فَجَاءَتْنَا امْـرَأَةٌ سَوْدَاءُ فَقَالَتْ : أَرْضَعْتُكُمَا ، فَأَتَيْتُ النَّبِيَّ ﷺ فَقُلْتُ : تَزَوَّجْتُ فُلانَةَ بِنْتَ فُلان ، فَجَاءَتْنَا امْرَأَةٌ سَوْدَاءُ فَقَالَتْ لِي : إِنِّي قَدْ أَرْضَعْتُكُمَا ، وَهِيَ كَاذِبَةٌ ، فَأَعْرَضَ عَنِّي ، فَأَتَيْتُهُ مِنْ قِبَلِ وَجْهِهِ قُلْتُ : إِنَّهَا كَاذِبَةٌ ، قَالَ : « كَيْفَ بِهَا وَقَدْ زَعَمَتْ أَنَّهَا قَدْ أَرْضَعَتْكُمَا ؟ دَعْهَا عَنْكَ » . رواه البخاريّ برقم ( ٢٥١٦ ، ٤٨١٦ ) .

[١٠٩/١٨] **سئل** عن رجل زوّج ابنته من آخر ، ولم يمكّنه منها ، فهل يجبره الحاكم على التّمكين بعد وفاء معجّل صداقها ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يجبره الحاكم على ذلك (١) ، وللزّوج إذا ظفر بها أن يطأها (٢) .

[١١٠/١٩] **سئل** عن رجل زوّج بنته القاصرة (٣) من آخر ، بصداق معلوم بعضه مقبوض ، وبعضه يحلّ بموت ، أو فراق ، فبلغت البنت ، فهل لها مطالبة على الزّوج بالبعض المؤجّل ، أم لا مطالبة لها به إلاّ بعد موت أو فراق .

**أجاب :** لا مطالبة لها به إلاّ بعد موت أو فراق (٤) .

---

**الدّليل الثّاني** : أنّها شهادة على عورة ، فقبل فيها النّساء منفردات كالولادة .

**تعليل أصحاب القول الثّاني** : أنّ ثبوت الحرمة لا تقبل الفصل عن زوال المُلك في باب النّكاح ، وإبطال الملك لا يثبت بشهادة امرأة .

انظر : ( المدوّنة : ٤١١/٥ ، المهذّب : ٣٣٤/٢ ، المغني : ١٥٣/٨ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل لورود الخبر ، ولأنّه لو لم يقبل به لتعذّر إثبات كثير من حالات الرّضاع ؛ لأنّها في العادة لا تشتهر .

(١) هذا على قول أبي يوسف . انظر : ( بدائع الصنائع : ٢٨٩/٢ ، تبيين الحقائق : ١٥٦/٢ ، لسان الحكّام : ٣٢٠/١ ) .

والجمهور يقولون بإجبار الوليّ على تسليمها للزّوج إذا سلّم صداقها . انظر : ( حاشية الدّسوقي : ٣١٥/٢ ، إعانة الطّالبين : ٣٤٨/٣ ، المغني : ٢٠٠/٧ ) .

(٢) البحر الرائق : ١٩٠/٣ ، حاشية ابن عابدين : ٤/٣ .

(٣) **القاصر** : هو الطّفل الّذي لم يبلغ .

انظر : ( جواهر العقود : ٤٠٨/٢ ، حواشي الشرواني : ٧١/٧ ) .

(٤) لم أجد هذه المسألة بعينها ، ويظهر لي أنّها مبنيّة على عدم أحقّيّتها في خيار الفسخ بعد البلوغ إذا زوّجها أبوها وهي صغيرة . انظر : ( المبسوط للسرخسي : ٢١٣/٤ ، بدائع الصنائع : ٢٣٦/٢ ، البحر الرائق : ١٢٨/٣ ) .

[١١١/٢٠] **سئل** عن امرأة حامل من الزّنا ، هل يجوز العقد عليها ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يجوز العقد عليها ولا يطؤها حتّى تضع [١] .

[١١٢/٢١] **سئل** عن الأب إذا زوّج ابنته البكر البالغ ، هل يملك قبض معجّل صداقها قبل التّسليم إلى الزّوج بلا توكيل منها ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يملك ذلك [٢] .

[١١٣/٢٢] **سئل** عن سئل عن الحاكم الحنفي إذا زوّج بالولاية الشّرعيّة القاصرة بمهر المثل من كفو ، هل يكون تزويجه حكمًا ليس للمخالف نقضه ، أم لا ؟

---

(١) بدائع الصنائع : ١٩٣/٣ ، التاتارخانية : ٤٨/٤ ، البحر الرائق : ١٤٧/٤ .

وقد اختلف الفقهاء في جواز العقد على الحامل من الزّنا لغير من زنا بها ، على قولين :

**القول الأوّل** : يجوز العقد عليها ، ولا يطؤها حتّى تضع ، وهو قول أبي حنيفة والشّافعيّ .

**وتعليلهم** : لأنّ حملها لا يلحق بأحد ، فكان وجوده كعدمه .

**القول الثّاني** : لا يجوز نكاحها قبل الوضع ، وهو قول محمّد بن الحسن ، ومالك ، ومذهب الحنابلة .

**ودليلهم** : حديث : « لاَ يَحِلُّ لامْرِئٍ يُؤْمِنُ بِاللهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ أَنْ يَسْقِيَ مَاءَهُ زَرْعَ غَيْرِهِ » . رواه أبو داود من حديث ثابت الأنصاري برقم ( ٢١٥٨ ) ، والبيهقيّ في الكبرى برقم ( ١٥٣٦٦ ) ، وابن أبي شيبة برقم ( ١٧٤٦٠ ) ..

انظر : ( الفواكه الدواني : ٦٢/٢ ، المهذّب : ٤٥/٢ ، المغني : ١٠٧/٧ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ العقد صادف محلاًّ خالٍ من آثار النّكاح ، وأمّا الوطء فلا يحلّ للحديث .

قال شيخ الإسلام ابن تَيْمِيَّة في الفتاوى : « وأمّا الحامل من الزّنا فلا كلام في صحّة نكاحها » . ( الفتاوى : ١٨/٢٤ ) .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٢٢٧/٤ ، فتح القدير : ٣٧٠/٣ ، البحر الرائق : ١١٨/٣ .

**أجاب :** نعم تزويجه (١) حكم رافع للخلاف لا يجوز لغيره أن ينقضه (٢) .

[**٢٣**/١١٤] **سئل** عن امرأة أقامت بيّنة عند الحاكم أنَّ زوجها فلانًا غاب عنها ، وتركها بلا نفقة ، ولا منفق شرعيّ ، وفسخ الحاكم النّكاح على قاعدة مذهبه (٣) ،

---

(١) وللقاضي ولاية تزويجها ؛ عند عدم وجود الوليّ حقيقة ، أو حكمًا . انظر : ( بدائع الصنائع : ٢٤٦/٢ ، البحر الرائق : ١٣٤/٣ ) .

ولا يصحّ التّزويج بغير مهر المثل إلاّ من الأب والجدّ . انظر : ( بدائع الصنائع : ٢٤٦/٢ ، البحر الرائق : ١٤٤/٣ ) .

(٢) لأنَّ تزويجها حكم ليس لأحد نقضه ؛ لاستيفائه شروط المشروعيّة ، ولكونه فيه مجتهدًا . انظر : ( البحر الرائق : ٢٨١/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٥٥/٣ ) .

(٣) إشارة إلى مذهب الشّافعيّة في هذه المسألة ؛ لأنَّ الحنفيّة لا يرون التفريق في هذه الحالة . انظر : ( البحر الرائق : ٢٠٠/٤ ) .

**وللفقهاء في التّفريق لعدم النّفقة بسبب الغيبة قولان :**

**القول الأوّل :** أنّها تملك بذلك الفسخ ، وهو مذهب المالكيّة ، وقول عند الشّافعيّة ، وقول عند الحنابلة .

**القول الثّاني :** أنّها لا تملك بذلك الفسخ ، وهو مذهب الحنفيّة ، وقول عند الشّافعيّة ، وقول عند الحنابلة .

**أدلّة أصحاب القول الأوّل :**

**الدّليل الأوّل :** « أنّ عمر كان يكتب إلى أمراء الأجناد في رجال غابوا عن نسائهم : فأمروهم أن ينفقوا أو يطلّقوا ، فإن طلّقوا يبعثوا بنفقة ما مضى » . رواه البيهقيّ في السنن الكبرى برقم ( ١٥٤٨٤ ) .

**الدّليل الثّاني :** أنّ النّفقة عليها من ماله تتعذّر ، فكان لها الخيار كحال المعسر ، وهو معذور ، فالبغيبة من باب أولى .

**الدّليل الثّالث :** أنّ في الصّبر ضرر أمكن إزالته بالفسخ ، فوجبت إزالته .

**تعليل أصحاب القول الثّاني :** أنّ القضاء على الغائب لا يجوز من غير خصم . انظر : ( البحر الرائق : ١٩٨/٤ ، مواهب الجليل : ١٩٨/٤ ، روضة الطّالبين : ٧٢/٩ ، المغني : ١٦٤/٨ ) .

**والرّاجح** القول الأوّل ؛ لما ثبت من فعل عمر ﷺ . وأمّا القضاء على الغائب فهو محلّ نزاع . انظر : ( سبل السّلام : ٢٢١/٣ ) .

فبعد مضيّ المدّة [١] حضرت إلى حاكم حنفي ليزوّجها من آخر ، هل يسوغ له ذلك ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يسوغ له ذلك [٢] .

[٢٤/١١٥] **سئل** عن القاضي المولّى نيابة ، هل يملك تزويج الصغار والصغائر ، أم لا ؟

**أجاب :** إن فَوّض إليه الأمر من ولاّه ذلك يملك ، وإلاّ لا ، و [٣] إن كتب في تقليد المفوّض الاستخلاف عنه كذلك [٤] .

[٢٥/١١٦] **سئل** عمّن تزوّج بكرًا ودخل بها ، و لم يصبها ، فهل لها أن ترفعه إلى الحاكم ليؤجّله سنة ويطلّق عليه ، أم لا ؟

**أجاب :** إن كانت بالغة لها أن ترفع أمرها إلى الحاكم ؛ لينظر في أمره إن كان عِنّينًا [٥]

---

(١) أي العدّة .

(٢) فتح القدير : ٣٩٠/٤ ، البحر الرائق : ٢٠٠/٤ .

(٣) لا بُدّ من تقدير « و » حتّى يكون الكلام صحيحًا .

(٤) تبيين الحقائق : ١٢٢/٢ ، فتح القدير : ٢٨٧/٣ ، البحر الرائق : ١٣٤/٣ .
وهو قول أبي حنيفة وأحمد في المشهور عنه ؛ لأنّهُ قد يدفع بالنّكاح شهوة مفسدة .
والجمهور على أنّهُ لا يزوّج الصّغائر إلاّ الأب ؛ لأنّهُ يملك التّصرّف في مالها ، فكذلك ببدنها ، ولأنّه لا يحجبه أحد من الورثة ، أمّا غيره فمحجوب به .
والرّاجح : القول الأوّل ؛ لأنّ نظره نظر مصلحة خالصة ، أمّا الصّغير فيجوز كذلك للوصيّ .
انظر : ( الفواكه الدواني : ٢٤٤/٢ ، الأمّ : ٢٠/٥ ، الفروع : ١٣٨/٥ ) .

(٥) **العنّين هو** : من لا يشتهي النّساء ، ولا يقدر على إتيانهنّ . انظر : ( التعريفات : ص ٢٠٤ ، أنيس الفقهاء : ص ١٦٥ ، البحر الرائق : ١٣٢/٤ ) .

أجّله الحاكم سنة ، فإن قربها في المدّة وإلاّ فرّق الحاكم بينهما بطلبها ، ويكون طلاقًا بائنًا [١] .

[١١٧/٢٦] **سئل** عن الصّغيرة إذا كان لها وليّان في درجة واحدة ، هل لكلّ منهما التّزويج على انفراده ولا يفتقر إلى إجازة الآخر ، أم لا بُدّ من الإجازة منه ؟ .

**أجاب :** نعم يملك كلّ واحد منهما التّزويج على انفراده ، وإذا زوّج لا يفتقر إلى إجازة الآخر [٢] .

[١١٨/٢٧] **سئل** عن الوليّ إذا امتنع من التّزويج ، هل للوليّ الأبعد التّزويج ، أو الحاكم ؟

**أجاب :** للوليّ الأبعد التّزويج [٣] لا للحاكم [٤] .

[١١٩/٢٨] **سئل** عن رجل تزوّج امرأة ، فأخبرته أمّها أنّها أرضعته ، فهل تحرم عليه الزّوجة بذلك الإخبار ، أو لا ؟ .

**أجاب :** لا تحرم عليه ، ولا بُدّ من ثبوته [٥] .

---

(١) المبسوط للسرخسي : ١٠١/٥ ، بدائع الصنائع : ٣٢٢/٢ ، البحر الرائق : ١٣٤/٤ .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٢٢٦/٤ ، التاتارخانية : ٢٠/٣ ، البحر الرائق : ١٢٨/٣ .

وهي مسألة مشابهة لمسألة رقم ( ٩٧/٦ ) ، والفرق أنّهُ هنا سؤال عن الإجازة ، وهناك سؤال عن أيّ النّكاحين صحيح إذا زوّجها .

(٣) بدائع الصنائع : ٢٥٠/٢ ، فتح القدير : ٢٨٩/٣ ، البحر الرائق : ١٣٦/٣ .

(٤) بدائع الصنائع : ٢٥٠/٢ ، الهداية : ٢٠٠/١ ، البحر الرائق : ١٣٥/٣ .

(٥) انظر : مسألة رقم ( ١٠٨/١٧ ) . وإن اختلفت بعض العبارات ، ويبدو أنّ صاحب الفتاوى قد سئل مرّتين .

[١٢٠/٢٩] **سئل** عن رجل خلا بزوجته خلوة شرعيّة ، ثُمَّ تصادقا على عدم الوطء ، وطلّقها ، هل يحلّ له أن يتزوّج بابنتها بعد العدّة ، أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم له أن يتزوّج بابنتها بعد العدّة (١) .

[١٢١/٣٠] **سئل** عمَّن تزوّج امرأة وخلا بها ، وادّعى عدم الوطء وصدّقته عليه ، وطلّقها ، هل يلزمه نصف المهر ، أو كمال المهر ؟

**أجاب :** يلزمه كمال المهر (٢) .

[١٢٢/٣١] **سئل** عن البكر البالغة إذا زوّجها أبوها بولاية الإجبار عند الحاكم الّذي يراه (٣) ، وحكم بصحّته ، هل لها ردّ النّكاح بعد ذلك عند حاكم حنفي ، ويحكم ببطلانه ، أم لا ؟

**أجاب :** ليس لها ردّ النّكاح بعد ذلك ، ولا للحاكم الحنفي أن يحكم ببطلانه (٤) .

---

(١) المبسوط للسرخسي : ٢٠٧/٤ ، ٢٠٨ ، البحر الرائق : ١٦٥/٣ .
**وقد اختلف العلماء في انتشار الحرمة بالخلوة على قولين :**
**القول الأوّل** : عدم الانتشار ، وهو قول الجمهور ؛ لأنّ الله علّق التّحريم بالدّخول .
**والقول الثّاني** : أنَّ الخلوة تنزّل منزلة اللّمس والقبلة ، وهو رواية عن أحمد ومالك .
**والرّاجح** القول الأوّل ؛ للتّنصيص عليه .
انظر : ( اختلاف العلماء : ١٤١/٢ ، السّراج الوهّاج : ٤٦٣/١ ، الإنصاف : ٢٨٤/٨ ) .

(٢) الهداية : ٢٠٦/١ ، فتح القدير : ٣٣٢/٣ ، البحر الرائق : ١٦٥/٣ . للمزيد انظر : مسألة رقم ( ٩٨/٧ ) .

(٣) عند الشّافعيّة ؛ لأنّهم يرون أنَّ للوليّ إجبار البكر البالغة . انظر : ( الوسيط : ٢٤١/٦ ، المهذّب : ٣٧/٢ ، مغني المحتاج : ١٤٩/٣ ) .

(٤) لأنّهُ يشترط لإمضاء الحاكم حكم غيره عدم مخالفته الكتاب والسنّة والإجماع ، فإن كان محلّ

[٣٢/١٢٣] **سئل** عن امرأة ادّعت على رجل أنَّهُ هو تزوّجها فأنكر ، ثُمَّ إنّه ادّعى عليها بالتّزويج وأقام به بيّنة هل تقبل ، و يقضي بالنّكاح ، أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم تقبل ، ويقضى بالنّكاح (١) .

[٣٣/١٢٤] **سئل** عن الصّغيرة إذا عقد لها أبوها وهي في حضانة الأمّ ، أو غيرها ، هل تسقط الحضانة بذلك ، وتؤخذ من الحضانة ، أم لا ؟ .

**أجاب :** لا تسقط الحضانة بذلك ، ولا تؤخذ من الحضانة ، وتتمّ عندها إلى نهاية الحضانة بأن تصير مشتهاة مطيقة للوطء (٢) .

[٣٤/١٢٥] **سئل** عن رجل وكّل آخر بأن يزوّجه امرأة معيّنة بمهر معيّن ، فزوّجها منه بأكثر ممّا سمّاه له ، و لم يعلم بذلك حتّى دخل بها ، هل يلزمه ما سمّاه له ، أم ما وقع العقد عليه .

**أجاب :** يلزمه المسمّى بالعقد ؛ إن رضي به ، وإلاّ فالأقلّ من المسمّى ومهر المثل (٣) .

---

احتهاد فإنَّهُ يرتفع الخلاف بقضاء القاضي به . انظر : ( البحر الرائق : ١١/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٤٠١/٥ ) .

(١) بدائع الصنائع : ٥٠/٦ ، البحر الرائق : ٣٦/٧ .

(٢) البحر الرائق : ١٨٤/٤ ، الدرّ المختار : ٥٦٧/٣ .

(٣) التاتارخانية : ٥٧/٣ ، فتح القدير : ٣١٣/٣ ، البحر الرائق : ١٤٧/٣ .

وهذه التّسمية من قِبَل الوكيل فاسدة ؛ لأنَّ الوكيل لم يوكّل بهذه التّسمية ولا أثر لها في صحّة النّكاح .

**وقد اختلف الفقهاء في التّسمية الفاسدة ماذا توجب على قولين :**

**القول الأوّل** : الواجب بها الأقلّ من المسمّى أو مهر المثل ، وهو قول أبي حنيفة وصاحبيه .

[١٢٦/٣٥] **سئل** عن تأجيل المهر إلى وقت الطّلاق ، وإلى وقت الموت ، هل يصحّ ، أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم يصحّ (١) .

[١٢٧/٣٦] **سئل** إذا طلّق الرّجل امرأته طلاقًا رجعيًّا ، هل يتعجّل المهر المؤجّل عليه إلى وقت الطّلاق ، أم لا يتعجّل ، ويتعجّل بالطّلاق البائن ؟ .

**أجاب :** يتعجّل بالطّلاق الرّجعيّ (٢) .

[١٢٨/٣٧] **سئل** عمّن تزوّج امرأة بمهر معلوم ، ثُمَّ جدّد النّكاح بمهر أكثر منه ، هل يلزمه الأوّل ، أم الثّاني ؟

---

**وتعليلهم** : لأنّ البضع غير متقوّم إلاّ بالعقد ، فإذا رضيت بأقلّ من مهر مثلها ، لم يقوّم بأكثر ممّا رضيت به ؛ لأنّها رضيت بإسقاط الزّيادة .

**القول الثّاني** : توجب مهر المثل ، وبه قال الشّافعيّ ، وهو قول الحنابلة .

**وتعليلهم** : لأنّ ما يضمن بالعقد الفاسد اعتبرت قيمته بالغًا ما بلغ كالمبيع .

انظر : ( روضة الطّالبين : ٤٣٢/٧ ، المغني : ١٧١/٧ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّها تأخذ زيادة بغير حقّ لو كان مهر المثل أكثر ممّا سمّاه له وممّا سمّي في العقد .

(١) فتح القدير : ٣٧٠/٣ ، البحر الرائق : ١٩٠/٣ .

وهو قول الشّافعيّة ، ووجهان عند الحنابلة ، ومالك يقول بالفسخ قبل الدّخول وبمهر المثل إن دخل بها .

والرّاجح : القول الأوّل ؛ لانتفاء الغرر ؛ لأنّ الأجل وإن كان مجهولاً فهو واقع .

انظر : المدوّنة : ٥٥٣/٤ ، حاشية عميرة : ٢٨٣/٣ ، المغني : ١٩٠/٧ .

(٢) البحر الرائق : ١٩١/٣ ، حاشية ابن عابدين : ١٤٤/٣ .

على القول بجواز تأجيله ، وتقدّم الكلام عليه في المسألة السّابقة .

**أجاب :** يلزمه الأوَّل (١) .

[١٢٩/٣٨] **سئل** عن الوليّ في النّكاح إذا امتنع من التّزويج حتّى يأخذ شيئًا من الزَّوج ، فدفعه له وزوّج ، هل للزّوج الرّجوع عليه به ؟ .

**أجاب :** نعم له الرّجوع عليه به ؛ لأنَّهُ رشوة (٢) .

[١٣٠/٣٩] **سئل** عن امرأة بالغة ، وكّلت رجلاً في تزويجها من فلان ، فزوّجها الوكيل بحضرتها وبحضرة شاهد واحد ، هل يصحّ العقد ، أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم يصحّ العقد (٣) .

[١٣١/٤٠] **سئل** عن رجل قال لأجنبيّة : هذه أختي ، ثُمَّ تزوّج بها بعد ذلك ، هل يصحّ النّكاح ، أو لا ؟ .

**أجاب :** إن كذّب نفسه وصدّقته على ذلك يصحّ النّكاح (٤) .

---

(١) الفتاوى الولوالجية : ٣٣٤/١ ، فتح القدير : ٣٣٠/٣ ، البحر الرائق : ١٥٩/٣ .
وهذا مبنيّ على أنَّ النّكاح بعد النّكاح باطل ، فلا يلزم ما شرط فيه ، وعند الحنفيَّة قول بلزوم الزِّيادة ، وعند المالكيّة يصحّ الثّاني ؛ لأنَّهُ إمَّا تراضٍ على الأوَّل أو فسخ له . انظر : ( حاشية الدسوقي : ٢٣٩/٢ ) .
والرَّاجح ما في الفتوى ؛ لأنَّهُ بمثابة الشّرط بعد العقد . انظر : مسألة ( ١٦٠/٦٩ ) .

(٢) التاتارخانية : ٧٧/٣ ، البحر الرائق : ٢٠٠/٣ ، ١٩٩ ، الدرّ المختار : ١٥٦/٣ .
كالوكيل في البيع إذا اشترط شيئًا لنفسه . انظر : ( حاشية البجيرمي : ٤١٠/٣ ) .

(٣) الهداية : ١٩١/١ ، تبيين الحقائق : ١٠٠/٢ ، البحر الرائق : ٩٨/٣ .
لأنَّ البالغة عند الحنفيَّة لا تحتاج إلى وليّ ، ولا تصحّ الوكالة مع حضور الموكّل فيصبح شاهدًا ، والخلاف في اشتراط الوليّ قد تقدّم في المسألة رقم ( ٩٢/١ ) .

(٤) المبسوط للسرخسي : ١٤٠/٦ ، بدائع الصنائع : ١٤/٤ ، البحر الرائق : ١٤/٤ .

[**٤١**/١٣٢] **سئل** عن المرأة الغنيّة إذا كان لها جَوارٍ ملكها ، هل يلزم الزَّوج أن ينفق على جوارِيها [(١)] ، أم لا ؟

**أجاب :** يلزمه الإنفاق على جارية واحدة إن كان غنيًّا ، وإلاَّ فلا [(٢)] .

[**٤٢**/١٣٣] **سئل** عن المرأة الغنيّة إذا كان لها محرم ، وأرادت أن تحجّ الفرض ، هل لزوجها منعها ، أو لا ؟ .

**أجاب :** ليس له منعها ، ولها أن تحجّ بلا إذنه [(٣)] .

[**٤٣**/١٣٤] **سئل** عن رجل تزوّج امرأة بمصر المحروسة ، ودخل بها ، وأقام معها مدّة ، ثُمَّ أراد أن ينقلها إلى الخانكاه [(٤)] مثلاً ، فهل له ذلك بدون رضاها ، أم لا ؟ .

---

الإمام مالك والشّافعيّ وأحمد لا يرون صحّته قضاءً إذا قصد بقوله أختي من النّسب أو الرّضاعة ؛ لأنّهُ إقرارٌ على نفسه بما يبطل النّكاح ، فلم يصحّ رجوعه عنه ، كما لو أقرّ بدين لشخص . انظر : ( المدوّنة : ٤١٢/٥ ، الأم : ٣٥/٥ ، المغني : ٥٤/٨ ) .

**والرَّاجح** : قول الجمهور ؛ لأنَّ إقراره لا يحتمل إنكاره ، ودرء المفسدة مقدّم على جلب المصلحة .

(١) في المخطوط : « جوارها » .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٤٦/١٠ ، الهداية : ٤١/٢ ، البحر الرائق : ١٩٩/٤ .

(٣) المبسوط للسرخسي : ١١٢/٤ ، بدائع الصنائع : ١٧٦/٢ ، البحر الرائق : ٣٣٩/٢ .

وفي وجه عند الشّافعيّة له منعها ؛ لأنّ حقّه على الفور ، والحجّ على التّراخي . انظر : ( المهذّب : ٢٣٥/١ ) .

والرَّاجح : قول الجمهور ، فلا يجوز له منعها منه ، كما لا يجوز له منعها من الصّلاة المفروضة ، وصيام رمضان ، ويتأكّد هذا القول على قول من قال إنَّ الحجّ على الفور ، وليس على التّراخي .

(٤) **الخانكاه هي** : أربطة الصوفيّة ، وسمّيت بذلك لتضييقهم على أنفسهم فيها . انظر : ( حاشية ابن عابدين : ١٧١/١٠ ) . وص ٧٢ من هذا البحث .

**أجاب :** نعم له ذلك بدون رضاها ؛ حيث وافاها معجّل صداقها ، وكان الطّريق آمنًا (١) .

[١٣٥/٤٤] **سئل** عن شخص تزوّج بكرًا ، وطلّقها قبل الدّخول بها ، هل يحلّ له أن يتزوّج بأمّها ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يحلّ له أن يتزوّج بأمّها (٢) .

[١٣٦/٤٥] **سئل** عمَّن خطب امرأة خطبة شرعيّة ، ثُمَّ تزوّجت بغير الخاطب ، هل يصحّ التّزويج ، ولا يمنع من ذلك الخطبة المذكورة ، أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يصحّ التّزويج ، ولا يمنع من ذلك الخطبة السّابقة (٣) .

[١٣٧/٤٦] **سئل** عمَّن تزوّج أمة على حرّة ، هل يجوز له ذلك ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يجوز له ذلك (٤) .

---

(١) بدائع الصنائع : ٢٨٩/٢ ، تبيين الحقائق : ٢١٦/١ ، البحر الرائق : ١٥٩/٤ .
وهذا مردّه إلى العرف ، ولا ينافي ما ورد في المسألة رقم ( ١٠١/١٠ ) .

(٢) المبسوط للسرخسي : ١٩٩/٤ ، بدائع الصنائع : ٢٥٨/٢ ، البحر الرائق : ١٠٠/٣ .
لا خلاف في ذلك إلاّ ما يُحكى عن عليّ ﷺ أنّها لا تَحْرُم إلاّ بالدّخول بابنتها ، كما لا تحرم ابنتها إلاّ بالدّخول بها .
**والرّاجح** : قول جمهور العلماء لقوله تعالى : ﴿ وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ ﴾ الآية ، [ النّساء : ٢٣ ] ، والمعقود عليها من نسائه فتدخل في عموم الآية . انظر : ( المغني : ٨٥/٧ ) .

(٣) المبسوط للسرخسي : ٦٢/٥ ، البحر الرائق : ٩٤/٣ .
وهذا عندما لا تعتبر الخطبة عقدًا بالتّزويج ، وإلاّ فلا .

(٤) المبسوط للسرخسي : ١٩٥/٤ ، بدائع الصنائع : ٢٦٢/٢ ، البحر الرائق : ١١٢/٣ .

[١٣٨/٤٧] **سئل** عمَّن تزوّج امرأة لها ولد من غيره ، وأشهد عليه أنَّهُ رضي بـه : أن يأكل من مأكله ، ويشرب من مشروبه ، وينـام علـى فراشـه ، مـا دامـت والدته في عصمته ، متبرّعًا بذلك ، فهل له الرّجـوع عـن الإشـهاد المذكـور ، ويمنع الولد من الدّخول إلى منزله ، أم الإشهاد لازم ، مانع من ذلك ؟

**أجاب :** نعم له الرّجوع فيما أشهد عليه ، ويمنع الولـد مـن الدّخـول إلى منزلـه ، ولا يمنعه من ذلك الإشهاد المذكور [١] .

[١٣٩/٤٨] **سئل** عن الرّجل إذا قال لامرأته : هذه ابنتي من النّسب ، ولها نسـب من غيره معروف ، هل يفرّق بينهما أم لا ؟

**أجاب :** لا يفرّق بينهما بذلك [٢] .

[١٤٠/٤٩] **سئل** عن الصّغيرة إذا تزوّجت برجل ، ولم يكن لهـا وليّ ، ولا بـالبلد قاض ، هل ينعقد النّكاح ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم ينعقد النّكاح ، ويتوقّف على إجازتها بعد البلوغ [٣] .

[١٤١/٥٠] **سئل** عن الصّغيرة إذا زوّجها غير الأب والجدّ ، ودخل بهـا الـزّوج ، وبلغت عنده ، هـل لهـا الخيـار علـى الفـور وهـل يبطـل خيارهـا بسـكوتها ، أم لا ؟ .

---

(١) **هذه المسألة مشابهة لمسألة رقم** ( ١٢٩/٣٨ ) ، ومبناها على أنَّ هذا شرط فاسد ، والشّرط الفاسد لا يبطل النّكاح . انظر : ( بدائع الصنائع : ٢٧٣/٢ ، البحر الرائق : ١٧٨/٣ ، ١٩٧/٦ ) .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٦٦/٧ ، تحفة الفقهاء : ٢٥٩/٢ ، البحر الرائق : ٢٤٣/٤ .

لا يكفي النّسب المعروف في عدم التّفريق مع عدم وجود ظاهر يشهد بعدم البنوّة ، كأن يكـون أسنّ منه . انظر : ( روضة الطّالبين : ٢٤/٨ ، المغني : ١٥٤/٨ ) .

(٣) التاتارخانية : ٢٨/٣ ، حاشية ابن عابدين : ٨٠/٣ .

كذلك انظر مسألة رقم ( ١١٧/٢٦ ) .

**أجاب :** لا يبطل خيارها بالسّكوت ، وإنّما يبطل بالرّضى بالنّكاح صريحًا أو يوجد منها ما يدلّ على الرّضى كالتّمكين من الجماع ، أو طلب النّفقة أو ما أشبه ذلك (١) .

[**١٤٢/٥١**] **سئل** عن شخص له ابنتان كبرى وصغرى ، فالكبرى اسمها فاطمة ، والصغرى اسمها خديجة ، فخطب رجل الكبرى ، فعند التّزويج قال له : زوّجتك بنتي خديجة ، وقبل الزّوج ظانًّا أنّها الكبرى ، هل له الخيار ، أم لا ؟

**أجاب :** ينعقد النّكاح على الصغرى ، ولا خيار له (٢) .

---

(١) بدائع الصنائع : ٣١٦/٢ ، فتح القدير : ٢٨٣/٣ ، البحر الرائق : ١٣١/٣ .

**وقد اختلف الحنفيّة في ثبوت خيار البلوغ لمن زوّجها غير الأب والجدّ على قولين :**

**القول الأوّل** : لها الخيار إن كان المزوّج غير الأب والجدّ ، وهو قول أبي حنيفة ، ومحمّد ابن الحسن .

**القول الثّاني** : ليس لها الخيار ، وهو قول أبي يوسف .

**تعليل أصحاب القول الأوّل :**

**أوّلاً** : أنّ قرابة غير الأب والجدّ ناقصة ، والنّقصان يشعر بقصور الشفقة ، فيتطرّق الخلل إلى المقاصد ، والتدارك بخيار الإدراك .

**ثانيًا** : أنّه لا يملك التصرّف في المال مع أنّه أدنى رتبة ، فلأن لا يملك التصرّف في النفس أولى ؛ لأنّها أعلى .

**تعليل أصحاب القول الثّاني** : أنّ القرابة داعية إلى النّظر كما في الأب ، وما فيه من القصور أظهرناه في سلب ولاية الإلزام .

**والرّاجح** : عدم جواز نكاح الصّغيرة من غير الأب والجدّ ، وهو قول الجمهور . انظر : مسألة : ( ١١٧/٢٦ ) .

(٢) فتح القدير : ١٩٢/٣ ، لسان الحكّام : ٣١٦/١ ، البحر الرائق : ٩١/٣ .

[١٤٦/٥٥] **سئل** عن امرأة ادّعت على رجل أنّها امرأته ولا بيّنة لها ، فقال لها : إن كنت امرأتي فأنت طالق ، هل يكون ذلك إقرارًا لها بالنّكاح ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يكون ذلك إقرارًا (١) .

[١٤٧/٥٦] **سئل** عن الصّغيرة إذا زوّجها الحاكم بحكم ولايته الشّرعيّة ، فبلغت ، هل لها الخيار ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم لها الخيار ، إن شاءت أقامت على النّكاح ، وإن شاءت فسخت (٢) .

[١٤٨/٥٧] **سئل** عمّن تزوّج امرأة نكاحًا فاسدًا ، وفرّق بينهما قبل الدّخول ، ولها أمّ ، هل يحلّ له أن يتزوّج بها ، أم لا .

**أجاب :** نعم يحلّ له أن يتزوّج بها (٣) .

[١٤٩/٥٨] **سئل** عن الزّوج والمرأة ، إذا اختلفا في المهر ، فادّعى الزّوج أنّهُ تزوّجها على أقلّ ممّا ادّعته ، ولا بيّنة لأحدهما ، ما الحكم في ذلك ؟

**أجاب :** يتحالفان ، ولا ينفسخ النّكاح ، ويحكم بمهر المثل (٤) .

---

(١) بدائع الصنائع : ٢٢٩/٦ ، البحر الرائق : ٢٠٨/٧ .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٢١٥/٤ ، بداية المبتدي : ٦٠/١ ، البحر الرائق : ١٢٨/٣ .
للمزيد انظر مسألة رقم ( ١٤١/٥٠ ) .

(٣) بدائع الصنائع : ٢٥٩/٢ ، تبيين الحقائق : ١٠٤/٢ ، البحر الرائق : ١٠٠/٣ .
هذه المسألة مشابهة لمسألة رقم ( ١٠٧/١٦ ) ، وقد ذكر هنا ( التّفريق ) وهناك ( الطّلاق ) ، ولا فرق بينهما في الأثر على الحِلّ .

(٤) المبسوط للسرخسي : ٦٦/٥ ، الهداية : ٢١٣/١ ، البحر الرائق : ١٩٣/٣ .
وهذا هو قول الشّافعيّ ، وكذا أبي حنيفة ، إلاّ أنّهُ قال : إذا ادّعت أقلّ من مهر المثل فليس لها إلاّ ما ادّعته .

[٦٤/١٠٥] **سئل** عن صغيرة زوّجها غير الأب والجدّ ، فبلغت والزّوج غائب ، هل لها أن تختار فسخ النّكاح في غيبته ، ويفرّق الحاكم بينهما ، أم لا ؟ .

**أجاب :** لها أن تختار نفسها متى بلغت ، وتشهد على ذلك [(١)] .

[٦٥/١٠٦] **سئل** عن البكر البالغة ، أو الثّيّب البالغة إذا أذنت للقاضي الحنفي أن يزوّجها من فلان بصداق معلوم ، فزوّجها منه ، هل يكون التّزويج حكمًا منه كما لو كانت الولاية له وزوّج بحكمها ، أو لا يكون حكمًا ، ويكون كالوكيل عنها ؟

**أجاب :** لا يكون التّزويج المذكور حكمًا منه ، ويكون كالوكيل عنها ، ولا يكون بمنزلة تزويجه بحكم الولاية [(٢)] .

[٦٦/١٠٧] **سئل** عن رجل تزوّج بامرأة ، ودخل بها قبل أن يدفع لها معجّل الصداق ، فأرادت أن تمنع نفسها حتّى تقبض معجّل الصداق ، هل لها ذلك بعد الدّخول بها ، أم لا تستحقّ لأجل المنع المذكور ؟

---

(١) تبيين الحقائق : ١٢٥/٢ ، فتح القدير : ٢٨٢/٣ ، البحر الرائق : ١٣١/٣ .
هذه الفتوى على القول بأنّ غير الأب والجدّ يجوز له تزويج الصّغيرة . انظر : مسألة رقم ( ١١٥/٢٤ ) .

(٢) **هذه الفتوى مبنيّة على أمرين :**
**الأوّل :** أنّ البالغة ينفذ نكاحها بلا وليّ ، فيكون إذنها للقاضي كتوكيل أبيها أو غيره من الأولياء . انظر : ( البحر الرائق : ١١٧/٣ ) .
**الثّاني :** أنّ تزويج القاضي لا يكون حكمًا إلاّ على الصّغيرة انظر : ( البحر الرائق : ١٣٤/٣ ) .
وهذا على مذهب الحنفيّة ، وتقدّم ذكر الخلاف في مسألة رقم ( ٩٢/١ ) .

**أجاب :** نعم لها أن تمنع نفسها منه لقبض معجّل صداقها عليه ، ولو بعد الدّخول بها ، وتستحقّ عليه النّفقة والكسوة ، ولا يمنع من ذلك المنع المذكور (١) .

[١٥٨/٦٧] **سئل** إذا اختلف ورثة الزّوجة مع الزّوج في المهر ولا بيّنة ، القول لمن منهما ، وهل يرجع إلى مهر مثلها أم لا ؟ .

**أجاب :** القول للزّوج (٢) في مقداره (٣) .

[١٥٩/٦٨] **سئل** عمّن زوّج ابنته القاصرة من آخر بصداق معلوم ، شرط قبض بعضه قبل الدّخول ، والباقي على حكم الحلول (٤) ، هل لأبيها مطالبة الزّوج بالمهر المعيّن قبل الدّخول قبل تسليم ابنته ، أم لا مطالبة له إلاّ بعد الدّخول ؟

**أجاب :** لأبيها مطالبة الزّوج بالمهر المذكور قبل الدّخول (٥) .

[١٦٠/٦٩] **سئل** عن امرأة إذا كان لها مهر على زوجها على حكم الحلول ، فأنظرته به لموت ، أو فراق ، أو لمدّة معلومة ، هل يصحّ ذلك ، أم لا ؟

---

(١) الهداية : ٢١٢/١ ، تبيين الحقائق : ٢١٦/١ ، البحر الرائق : ١٩١/٣ ، ١٩٤/٤ .

(٢) ولو اختلف ورثة الزّوج مع الزّوجة فالقول لورثة الزّوج في مقداره . انظر : المراجع في الهامش التالي .

(٣) بدائع الصنائع : ٣٠٩/٢ ، تبيين الحقائق : ١٥٨/٢ ، البحر الرائق : ١٩٧/٣ .

(٤) **الحلول هو** : ثبوت الملك في البدلين في الحال ، وهو مرادف لشرط التّعجيل . انظر : ( بدائع الصنائع : ٢٤٣/٥ ، البحر الرائق : ٢٥٦/٣ ) .

(٥) **هذه الفتوى مبنيّة على أمرين :**

**الأوّل** : أنّ للزّوجة المطالبة بالمهر الّذي يكون على حكم الحلول ولو قبل الدّخول . انظر : ( فتح القدير : ٣٧٢/٣ ، البحر الرائق : ١٩١/٣ ) .

**الثّاني** : أنّ للأب المطالبة بمهر ابنته القاصرة . انظر : ( فتح القدير : ٢٦٣/٣ ، البحر الرائق : ١١٨/٣ ) .

**أجاب :** نعم يصحّ ذلك ، وتمتنع عليها المطالبة ما دام الأجل باقيًا [(١)] .

[**٧٠**/١٦١] **سئل** عن السيّد إذا زوّج أمته بصداق معلوم ، ثُمَّ وهبه من الزَّوج ، هل يصحّ ذلك ، أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم يصحّ ؛ لأنَّهُ ملكه [(٢)] .

[**٧١**/١٦٢] **سئل** عمَّن خلا بامرأته في محلّ قابل مع عدم المانع ، ثُمَّ طلّقها ، وادّعى عدم الإصابة ، هل يلزمه نصف المهر ولا عدّة عليها ، أم يلزمه كمال المهر وعليها العدّة ؟ .

**أجاب :** يلزمه المهر لتأكّده بالخلوة الصّحيحة وعليها العدّة [(٣)] .

---

(١) التاتارخانية : ٨٣/٣ ، فتح القدير : ٣٧٠/٣ ، ٣٧١ .

**إذا أُجّل الدَّين الحالّ هل يتأجّل أم لا ؟ خلاف بين الفقهاء على قولين :**

**القول الأوّل** : لا يتأجّل ، وهو قول الشّافعيّ ، وأحمد .

**وتعليلهم** : لأنَّ الحقّ ثابت حالاً ، والتأجيل تبرع ، كالعارية ، ولهذا لا يسمّى شرطًا .

**القول الثّاني** : يتأجّل ، وهو قول أبي حنيفة ، ومالك .

**ودليلهم :**

**أوّلاً** : لقوله ﷺ : « المُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ » . رواه أبو داود عن أبي هُريرة ﷺ برقم ( ٣٥٩٤ ) ، والترمذي برقم ( ١٣٥٢ ) ، والدارقطني في كتاب البيوع برقم ( ٩٦ ) .

**ثانيًا** : لأنَّ المتعاقدين يملكان التصرّف في الدَّين .

انظر : ( الذّخيرة : ١١١/٤ ، حواشي الشرواني : ٤٨/٥ ، المغني : ١٠٨/٤ ، ١٠٩ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنَّ الأجل جاء بعد الاستحقاق فكان تبرّعًا ، وأمّا الحديث فهو في شروط العاقدين في العقد ، وهذا التّأجيل ليس بشرط في العقد ، وأمَّا ملكيّتهم للإقالة فهي كذلك تبرّع وليست من باب الإلزام ، وكذلك الرّجوع عن التّأجيل .

(٢) المبسوط للسرخسي : ١١٤/٥ ، فتح القدير : ٤٠٥/٣ ، البحر الرائق : ٢٠٥/٣ .

(٣) المبسوط للسرخسي : ١٤٨/٥ ، بدائع الصنائع : ٣٢٧/٢ ، البحر الرائق : ١٦٥/٣ ، ١٤٨/٥ .

[١٦٣/٧٢] **سئل** عن الذميّ إذا أسلم ، وله زوجة ذميّة ، ومعه أولاد صغار منها ، هل يتبعونه في الإسلام أو لا ، وهل يبطل النّكاح الّذي بينهما أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم يتبعونه في الإسلام ، ويعرض الإسلام على الزَّوجة ، فإن أسلمت فبها ونعمت ، وإن لم تُسلم تتمّ في عصمته [١] .

[١٦٤/٧٣] **سئل** عن الرّجل هل يجوز له أن يجمع بين امرأة وخالتها ، أم لا ؟ .

**أجاب :** لا يجوز له ذلك [٢] .

[١٦٥/٧٤] **سئل** عن رجل متزوّج بامرأة ، ولها أبوان يأتيان إليها بمنزل الزَّوج ، ويحصل بمجيئهما الضّرر له ؛ لكون أنهما يكرهانه ، ويعلّمانها عليه بمنع القربان ، والنوم عنده ، والإساءة عليه ، هل له منعهما من الدّخول إلى منزله ، والاجتماع عليها إلاّ بحضرته خارج المنزل ؟

**أجاب :** نعم له منعهما من الدّخول إلى منزله ، ولهما النّظر إليها ، والكلام معها خارج المنزل [٣] .

[١٦٦/٧٥] **سئل** عمَّن زوّج مستولدته [٤] من آخر ، وماتت معه ، وخلّفت إرثًا ، هل يكون للسيّد ، أو للزّوج ؟ .

---

وهذه المسألة عن المهر والعدّة ، ومسألة رقم ( ١٢١/٣٠ ) عن المهر ، ومسألة رقم ( ٩٨/٧ ) عن العدّة ، وقد ذكرت عندها خلاف الفقهاء .

(١) المبسوط للسرخسي : ٤٥/٥ ، ٦٣/١٠ ، بدائع الصنائع : ١٠٤/٧ ، البحر الرائق : ٢٢٤/٣ ـ ٢٢٩ .

(٢) المبسوط للسرخسي : ١٩٥/٤ ، بدائع الصنائع : ٢٥٨/٢ ، البحر الرائق : ١٠٤/٣ .

(٣) بدائع الصنائع : ٢٣/٤ ، الهداية : ٤٢/٢ ، البحر الرائق : ٢١٢/٤ .

(٤) **المستولدة هي** : الأمَة الّتي أتت بولد ، سواء بملك النّكاح ، أو بملك اليمين . انظر : ( التعريفات : ص ٢٧٢ ) .

**أجاب :** يستحقّه السيِّد بمفرده (١) .

[١٦٧/٧٦] **سئل** عمَّن تزوّج بأمة الغير ، وأتت منه بولد ، ثُمَّ اشتراها ، هل يبطل النّكاح ، أو لا ، وهل تصير أمّ ولد له ، وهل يكون المهر للسيّد البائع ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يبطل النّكاح ، وتصير أمّ ولد له ، والمهر للبائع (٢) .

[١٦٨/٧٧] **سئل** عن الوليّ في النّكاح ، إذا كان فاسقًا وزوج ، هل يصحّ التزويج منه ، أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم يصحّ التّزويج منه ولو كان فاسقًا (٣) .

[١٦٩/٧٨] **سئل** عن عبد تزوّج بغير أمر سيّده ، فأجاز نكاحه ، هل يصحّ ذلك ، أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يصحّ ذلك وينفذ بالإجازة (٤) .

---

(١) المبسوط للسرخسي : ٢٢٨/٥ ، الهداية : ١١٣/١ ، البحر الرائق : ٢١٨/٢ .

(٢) الهداية : ٦٩/٢ ، فتح القدير : ٤٤/٥ ، البحر الرائق : ٢٨٦/٤ .

**وقد اختلف الفقهاء فيمن تزوّج جارية غيره فأولدها ثُمَّ ملكها على قولين :**

**القول الأوّل** : أنّها لا تصير أمّ ولد له . وهو مذهب الحنفيَّة ، وقول للشّافعيّ ، ورواية عن أحمد .

**وعلّلوا** : بأنّها علقت منه بمملوك .

**القول الثّاني** : أنّها تصير أمّ ولد له . وهو قول مالك ، وقول للشّافعيّ ، ورواية عن أحمد .

**وعلّلوا** : بأنّها ولدت منه وملكها ، فكانت كما لو حملت في ملكه .

**والرَّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنَّ العبرة بالحال ـ أي حال الإيلاد ـ .

(٣) بدائع الصنائع : ٢٥٥/٢ ، فتح القدير : ٢٨٥/٣ ، البحر الرائق : ١٣٣/٣ .

**وهذه المسألة مشابهة لمسألة رقم ( ١٠٣/١٢ )** ، وهناك مزيد ، فليراجع .

(٤) بدائع الصنائع : ٢٣٦/٢ ، تبيين الحقائق : ١٦٨/٢ ، البحر الرائق : ٢١٧/٣ .

[١٧٠/٧٩] **سئل** عن رجل له جارية مستولدة ، وزوّجها من آخر ، وأتت منه ببنت ، وماتت الجارية ، هل تكون البنت ملكًا للسيّد وحكمها كأمّها ، أو تكون حرّة كأبيها ، وإذا كانت في حكم أمّها فمن له ولاية في تزويجها الأب أو السيِّد ؟

**أجاب :** تكون للسيّد ، وحكمها كأمّها (١) ، وولاية التزويج للسيد (٢) .

[١٧١/٨٠] **سئل** عن رجل تزوّج امرأة على صداق معلوم ، بعضه معجّل مقبوض بيدها ، وبعضه على حكم الحلول ، هل لها المطالبة به متى شاءت ، أو لا مطالبة لها به إلاّ بعد الطّلاق أو الفراق ؟ .

---

**وقد اختلف الفقهاء في صحّة نكاح العبد إذا نكح بغير إذن سيّده ، على قولين :**

**القول الأوّل** : النّكاح موقوف على إجازة السيّد ، فإذا أجازه صحّ ، وهو قول الحنفيّة ، وقول مالك ، ورواية عن الحنابلة .

**وتعليلهم** : لأنّهُ عقد يقف على الفسخ ، فوقف على الإجازة كالوصيّة .

**القول الثّاني** : نكاحه باطل ، وهو قول الشّافعيّ ، ورواية عن أحمد .

**ودليلهم** : قوله ﷺ : « أَيُّمَا عَبْدٍ تَزَوَّجَ بِغَيْرِ إِذْنِ مَوَالِيهِ فَهُوَ عَاهِرٌ » . رواه من حديث جابر : الترمذي برقم ( ١١١١ ) ، أبو داود في سننه برقم ( ٢٠٧٨ ) ، ورواه ابن ماجة من حديث ابن عمر برقم ( ١٩٦٠ ) .

انظر : ( مواهب الجليل : ٤٤٧/٣ ، الأم : ١٦١/٧ ، المغني : ٤٨/٧ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ حديث جابر ﷺ محمول على التّوبيخ ، أي فهو كالعاهر ، أو محمول على من لم يجز مولاه نكاحه وأصرّ العبد عليه .

(١) المبسوط للسرخسي : ١٥١/٧ ، فتح القدير : ٢٦/٥ .

(٢) الهداية : ٢٠٣/١ ، تبيين الحقائق : ١٦١/٢ ، البحر الرائق : ٢٠٢/٣ .

**هذه المسألة مشابهة للمسألة رقم ( ١٠٦/١٥ )** . وفحوى السؤال واحد .

**أجاب :** لا مطالبة لها عليه بالصداق الغير الحال المذكور إلاّ بعد طلاق ، أو فراق ؛ لأنَّهُ موجّل عرفًا ، والمؤجّل بالعرف كالمؤجّل بالشّرط [١] .

[١٧٢/٨١] **سئل** عمَّن زوّج ابنته الصّغيرة من آخر ، فطالب أباها بأخذها عنده ، هل يُقضى عليه بتسليمها له مع عدم طاقتها على الجماع ، أم لا ؟ .

**أجاب :** لا يقضى عليه بتسليمها له مع عدم طاقتها على الجماع [٢] .

[١٧٣/٨٢] **سئل** عمَّن تزوّج امرأة بقرية قريبة من المصر ، هل له أن ينقلها من القرية إلى المصر بدون رضاها إذا أوفاها معجّل صداقها ، أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم له ذلك بدون رضاها [٣] .

[١٧٤/٨٣] **سئل** عن امرأة حرّة تزوّج بها عبد ، فظهر لها حاله و لم تعلم به حالة العقد ، هل لها الفسخ ، أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم لها ، ولأوليائها الفسخ [٤] .

[١٧٥/٨٤] **سئل** عمَّن تزوّج امرأة بصداق معلوم ، ثُمَّ جدّد لها عقدًا ثانيًا بمهر أكثر من الأوَّل فهل لها المسمّى [٥] في العقد الثّاني ؟

---

(١) بدائع الصنائع : ٣١٩/٢ ، فتح القدير : ٣٧٠/٣ ، البحر الرائق : ١٤٢/٣ .
**هذه المسألة مشابهة لمسألة رقم** ( ١٦٠/٦٩ ) ، والفرق هو أنَّ التأجيل على حكم الحلول هنا كان عرفًا بعد طلاق أو فراق ، بخلاف ما كان على حكم الحلول غير المقيّد بالعرف ، وهو المفهوم من جواب الشّيخ .

(٢) تبيين الحقائق : ١٤٣/٢ ، فتح القدير : ٣٨٣/٤ ، البحر الرائق : ١٦٣/٣ .

(٣) فتح القدير : ٣٧٣/٣ ، البحر الرائق : ١٩٢/٣ . وكذا العكس كما ورد في مسألة ( ١٣٤/٤٣ ) .

(٤) الوالوجية : ٣٠٨/١ ، التاتارخانية : ٤٨/٣ ، فتح القدير : ٢٩٤/٣ .

(٥) زيادة لا بُدّ منها ، والّذي في المخطوط « والمسمّى » .

**أجاب :** لها المسمّى في العقد الأوَّل لا غير [١] .

[١٧٦/٨٥] **سئل** عن الصّغيرة إذا زوّجت متى يمكّن الزّوج منها ؟

**أجاب :** حتّى تصير مطيقة للوطء أو الجماع [٢] .

[١٧٧/٨٦] **سئل** عن الأب إذا زوّج ابنته الصّغيرة ، هل له قبض معجّل الصداق قبل التّمكين والحال أنّهُ لا يستمتع بها لصغرها ؟

**أجاب :** له المطالبة بذلك وقبضه من الزّوج دون النّفقة [٣] .

[١٧٨/٨٧] **سئل** عمَّن زوّج أخته الصّغيرة ، وقبض صداقها ، من الزّوج فبلغت ، فأرادت مطالبة الزّوج بالصداق ، هل لها المطالبة عليه ، أم على الأخ ؟ .

**أجاب :** إن كان الأخ وصيًّا لها الطّلب عليه لا على الزّوج ، وإن لم يكن وصيًّا لها الطّلب على الزّوج ، والزّوج يرجع على الأخ بالصداق إن كان باقيًا عنده [٤] .

[١٧٩/٨٨] **سئل** عمَّن زوّج ابنته البالغة من آخر بحضرتها ، وهي ساكتة ، هل ينفذ النّكاح عليها ويكون سكوتها رضًا به ، أو لا ؟ .

---

(١) الهداية : ٣١/٤ ، فتح القدير : ٣٣٠/٣ ، البحر الرائق : ١٥٩/٣ .
والمسألة مكرّرة ولو اختلفت بعض ألفاظها . انظر : مسألة رقم ( ١٢٨/٣٧ ) .

(٢) هذه المسألة كالمسألة رقم ( ١٧٢/٨١ ) .

(٣) المبسوط للسرخسي : ٢٢٧/٤ ، فتح القدير : ٣٧٠/٣ ، البحر الرائق : ١١٨/٣ .
والمسألة رقم ( ١٥٩/٦٨ ) مسألة مشابهة وإن تغيّرت الألفاظ ، وأمّا الحكم في البكر البالغة ففي مسألة رقم ( ١١٢/٢١ ) ، ويلاحظ أنَّ حقّ المطالبة غير حقّ القبض ، فالبكر البالغة هي الّتي تقبض صداقها أو يقبضه وكيلها ، أما القاصرة فلا يقبضه غير الأب أو الجدّ أو الوصيّ .

(٤) لأنَّ الأب والجدّ والوصيّ لهم قبض صداقها ، دون سائر الأولياء ، فكانت المطالبة عليهم ، أمّا غيرهم فالمطالبة على الزّوج . انظر : ( فتح القدير : ٢٦٤/٣ ، البحر الرائق : ١١٨/٣ ) .

**أجاب :** نعم ينفذ النّكاح عليها ، ويكون سكوتها رضا به (١) .

[١٨٠/٨٩] **سئل** عن القاصرة ، إذا كان لها أخ شقيق وجدّ ، من يقدّم منهما في تزويجها ؟

**أجاب :** إن كان الجدّ لأب فهو أولى (٢) .

[١٨١/٩٠] **سئل** عن المرأة إذا زوّجت نفسها من غير كفو ، ولها أولياء لم يرضوا بذلك لها ، هل لهم رفعه للحاكم ليفسخ النّكاح بطلبهم أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم لهم رفعه إلى الحاكم ؛ ليفسخ النّكاح بطلبهم (٣) .

[١٨٢/٩١] **سئل** عن المرأة ، إذا اختارت زيارة أبويها في كلّ جمعة مرّة ، هل لها زيارتهما ، وهل للزّوج منعها ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم لها زيارتهما في كلّ جمعة ، وليس للزّوج منعها ؛ إن لم يأتيا إليها (٤) .

[١٨٣/٩٢] **سئل** عن العبد إذا تزوّج بحرّة بلا إذن سيّده ، هل ينفذ ، أو لا ، وإذا لم ينفذ ، هل يلزمه شيء من المهر ، أم لا ؟

---

(١) المبسوط للسرخسي : ٢١٦/٤ ، بدائع الصنائع : ٨٦/٣ ، البحر الرائق : ١١٩/٣ .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٢١٩/٤ ، فتح القدير : ٢٧٧/٣ ، البحر الرائق : ١٢٧/٣ .
لأنّهُ آكد حرمة ، وقرابته قرابة ولادة ، ولهذا لا يقاد به . انظر : ( الكافي في فقه ابن حنبل : ٣٧٨/٣ ) .

(٣) المبسوط للسرخسي : ٢٢٤/٤ ، الهداية : ٢٠١/١ ، البحر الرائق : ١١٨/٣ .
هذا على القول بصحّة النّكاح بلا وليّ للبالغة ، وهو مذهب الحنفيّة . انظر : مسألة رقم ( ٩٢/١ ) .

(٤) تبيين الحقائق : ٥٨/٣ ، فتح القدير : ٣٩٨/٤ ، البحر الرائق : ٢١٢/٤ .

**أجاب :** لا ينفذ بلا إجازة السيِّد ، وإن لم يجزه لا يلزمه شيء من المهر ؛ حيث لم يدخل بها ، فإن دخل بها يلزمه مهر المثل ، يطالب به بعد العتق (١) .

[١٨٤/٩٣] **سئل** عمَّن زوّج أمّ ولده من آخر ، ثُمَّ أعتقها ، هل يثبت لها فسخ النّكاح سواء كان زوّجها من حرّ أو عبد ، أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يثبت لها الفسخ سواء كان الزَّوج حرًّا أو عبدًا ؛ ما لم ترض بالنّكاح صريحًا ، أو دلالة ، كالتّمكين وغيره (٢) .

[١٨٥/٩٤] **سئل** عمَّن زوّج ابنته القاصرة من آخر ، وقبض منه معجّل الصداق ، وبعد مدّة بلغت ، فأرادت مطالبة الزَّوج عمّا قبضه لها والدها ، هل المطالبة به عليه أو على والدها ؟

---

(١) التاتارخانية : ١١٤/٣ ، ١١٧ ، فتح القدير : ٣٩٢/٣ ، البحر الرائق : ٢٠٦/٣ .
وهذه المسألة مشابهة للمسألة رقم ( ١٦٩/٧٨ ) ، وزيد هنا في السوال عن المهر .

(٢) بدائع الصنائع : ٣١٦/٢ ، فتح القدير : ٢٨٢/٣ ، البحر الرائق : ٢١٦/٣ .
**أمَّا إن كان زوجها عبدًا فلها فسخ النّكاح بالإجماع ، وأمَّا إن كان حرًّا فهو محل خلاف بين الفقهاء على قولين :**

**القول الأوَّل** : لا خيار لها في الفسخ ، وهو قول مالك ، والشّافعيّ ، وأحمد .

**وتعليلهم** : أنّها كالكتابية إذا أسلمت تحت مسلم .

**القول الثّاني** : لها الخيار ، وهو قول الحنفيَّة .

**ودليلهم :**

**أوَّلاً** : لما روى الأسود عن عائشة ـ رضي الله عنها ـ ؛ « كَانَ زَوْجُ بَرِيرَةَ حُرًّا فَخَيَّرَهَا رَسُولُ اللهِ ﷺ » . رواه النّسائي في الكبرى برقم ( ٢٣٩٦ ) ، ورواه الترمذي برقم ( ١١٥٥ ) ، وغيرهما .

**ثانيًا** : لأنّها كملت كما لو كانت تحت عبد .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنَّ الأصحّ أنَّ زوج بريرة ـ رضي الله عنها ـ كان عبدًا ، كما في صحيح البخاريّ ، حديث رقم ( ٦٣٧٣ ) ، ولأنّها لا تتضرّر بنكاحه كما لو كان عبدًا .

**أجاب :** لا مطالبة لها به عليه ، ولها المطالبة على أبيها (١) .

[١٨٦/٩٥] **سئل** عمَّن تزوّج بأمّ أخيه من الرّضاع ، هل يصحّ ، أولا ؟ .

**أجاب :** نعم يصحّ (٢) .

[١٨٧/٩٦] **سئل** إذا كان للرّجل أب من الرّضاع ، وله زوجة مدخول بها ، وطلّقها ، هل يجوز له أن يتزوّجها ؟ .

**أجاب :** لا يجوز أن يتزوّج بها ؛ لأنّها زوجة أبيه من الرّضاع (٣) .

[١٨٨/٩٧] **سئل** عمَّن تزوّج امرأة بمهر معلوم من الفلوس المتعامل بها ، فكسدت ، فصار التّعامل بغيرها ، هل يلزمه من الفلوس الكاسدة ، أم من الحادثة بعدها ، أم القيمة ؟ .

**أجاب :** يلزمه قيمتها يوم كسدت من الفضّة أو الذّهب (٤) .

❁❁❁

---

(١) فتح القدير : ٨٦/٣ ، البحر الرائق : ١١٨/٣ .
وللمزيد انظر : مسألة رقم ( ١٧٨/٨٧ ) .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٣٠١/٣ ، بدائع الصنائع : ٥/٤ ، البحر الرائق : ٢٤٢/٣ .

(٣) المبسوط للسرخسي : ١٣٣/٥ ، بدائع الصنائع : ٢٦٢/٢ ، البحر الرائق : ١٠١/٣ .

(٤) المبسوط للسرخسي : ٣٠/١٤ ، فتح القدير : ٣٢٢/٣ ، البحر الرائق : ١٥٤/٣ .

# [٧] كتاب الطّلاق [١]

[١٨٩/١] [٢] **سئل** عن شخص وكّله آخر في قبض حقّ على آخر ، فقبضه ، ودفعه له ، فأنكر ، فهل يكلّف إلى بيّنة ، أم يصدّق بيمينه ؟ .

**أجاب :** يصدّق بيمينه في الدّفع إلى الموكّل ولا بيّنة عليه [٣] .

[١٩٠/٢] **سئل** عن شخص طلّق زوجته ولها عليه نفقة مقدّرة وكسوة فهل يسقطان بالطّلاق ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يسقطان بالطّلاق [٤] .

---

(١) **الطلاق في اللّغة** : يدلّ على الحلّ ، والانحلال ، والتخلية ، ويقال : أطلقت الأسير : إذا حللت أساره وخلّيت عنه ، ويقال : ناقة طالق أي : مخلاّة . انظر : ( لسان العرب : طلق ، القاموس المحيط : طلق ) .

**وفي الاصطلاح** : رفع القيد الثابت شرعًا بالنكاح . انظر : ( البحر الرائق : ٢٥٢/٣ ، أنيس الفقهاء ص ٨٥٥ ) .

**وقيل** : حلّ قيد النّكاح . انظر : ( التعريفات للجرجاني : ص ٣٣٣ ، المطلع : ص ١٨٣ ) .

(٢) هذه المسألة ليست من مسائل الطلاق ، بل هي من مسائل الوكالة ، وقد أوردتها مكان ما وردت .

(٣) بدائع الصنائع : ٣٦/٦ ، البحر الرائق : ١٨٠/٧ .

(٤) البحر الرائق : ٢٠٦/٤ ، حاشية ابن عابدين : ٤٥٥/٣ .

**وللفقهاء في سقوط النّفقة الواجبة المقدّرة بالطلاق قولان :**

**القول الأوّل** : أنّها لا تسقط ؛ لأنّها قد وجبت كالدّين . وهو مذهب الجمهور .

**القول الثّاني** : أنّها تسقط ؛ لأنّها تجب بالنّكاح ، وقد زال موجبها . وهو قول للحنفيّة .

انظر : ( التاج والإكليل : ١٨٩/٤ ، الإقناع للشربيني : ٤٨١/٢ ، المغني : ١٦١/٨ ) .

**والرّاجح** : أنّها لا تسقط ؛ لأنّ الطلاق ليس من موجبات سقوط الحقوق .

[١٩١/٣] **سئل** عن شخص حلف بالطّلاق أنّهُ ما يفعل كذا ، ففعلـه ، فهـل يقـع عليه الطّلاق سواء قصده أو لم يقصده ؟

**أجاب :** نعم يقع عليه الطلاق بذلك سواء قصده أو لم يقصده [١] .

[١٩٢/٤] **سئل** عن شخص قال : كلّ حلال عليَّ حرام ، وله زوجة ، هل تطلق ، أم لا ؟

---

(١) المبسوط للسرخسي : ١٣٧/٨ ، بدائع الصنائع : ٢/٣ ، البحر الرائق : ٣٠٠/٤ .

**الحلف بالطّلاق** : ترتيب الطّلاق على المحلوف عليه . انظر : ( كشّاف القناع : ٢٠١ ) .

وأجمع العلماء على أنَّ تعليق الطّلاق على شرط حكمه حكم الحلف بالطّلاق . انظر : ( فتاوى ابن تَيْمِيَّة : ٤٦/٣٣ ) .

- إذا حلف بالطّلاق على فعل شيء أو تركه ثُـمَّ فعلـه أو تركـه ، فـإن أراد مـن الحلـف إيقـاع الطّلاق عند المخالفة فإنّهُ يقع .

وإن أراد الحثّ أو المنع فقط ، **فقد اختلف الفقهاء في وقوع الطّلاق قضاءً** ، **على ثلاثة أقوال** :

**القول الأوّل** : لا يقع ، وهو قولٌ لجمع من علماء المذاهب ، وقول للإمام أحمد .

**وتعليل ذلك** : لأنّهُ لم ينو الطّلاق ، والأعمال بالنيّات .

**القول الثّاني** : يحمل على العرف ، وهو مذهب الشّافعيَّة .

**وتعليلهم** : لأنّهُ بالعرف تتبيّن إرادة الحالف .

**القول الثّالث** : يقع ، وهو قول الحنفيَّة ، ومالك ، ورواية عند الحنابلة .

**وتعليلهم** : لأنّهُ لا يُصدّق في عدم إرادة الطّلاق ؛ لتعلّق حق الغير به ، فيقع الطّلاق .

انظر : ( الكافي في فقه أهل المدينة : ص ٢٦٨ ، مغني المحتاج : ٣٢٦/٣ ، فتـاوى ابـن تَيْمِيَّـة : ١٢٦/٣٣ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ، يرجّح ذلك لجمع من الآثار المرويّة عن الصّحابة .

انظر : ( مجموع فتاوى ابن تَيْمِيَّة : ١٨٧/٣٣ - ١٩٠ ) .

**أجاب :** نعم تطلق [١] .

[١٩٣/٥] **سئل** عن رجل أكرهه ذو شوكة على طلاق زوجته إكراهًا شرعيًّا [٢] ، فطلّق خوفًا منه ، هل يقع عليه الطلاق ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يقع عليه الطلاق [٣] .

---

(١) بدائع الصنائع : ١٦٧/٣ ، فتح القدير : ٩٠/٥ ، البحر الرائق : ٣١٩/٤ .

**والملاحظ** : مخالفة صاحب الفتاوى لما في البدائع والشّرح من اشتراط النيَّة ، وما ذلك إلاّ لأنّهُ أصبح عرفًا في زمانه ، بخلاف زمانهم ، وهذا ما أشار إليه في البحر : ٣١٩/٤ .

**وقد اختلف الفقهاء في ما يلزمه من قوله ، على ثلاثة أقوال :**

**فعند المالكيّة** : يكون تحريم للزّوجة إلاّ أن يستثنيها بقلبه ، والتّحريم طلاق . انظر : ( مواهب الجليل : ٨٩/٤ ) .

**وعند الشّافعيَّة** : يحمل على ما نواه من طلاق وظهار ويمين . انظر : ( التّنبيه : ١٩٥/١ ) .

**وعند الإمام أحمد** : ثلاث روايات : طلاق ، وظهار ، ويمين . انظر : ( الفروع : ٣٠١/٥ ) .

**والرّاجح** : قول الشّافعيَّة ؛ لأنّهُ لفظ متردّد ، والحكم فيه للنيّة .

(٢) **الإكراه الشّرعيّ** : وهو الإكراه بما يخاف على نفسه أو عضوه ، فإنّهُ يعدم الرضا به ، ويوجب الإلجاء ، ويفسد الاختيار . انظر : ( البحر الرائق : ٧٩/٨ ) .

(٣) المبسوط للسرخسي : ١٧٨/٦ ، فتح القدير : ٤٨٨/٣ ، البحر الرائق : ٢٦٤/٣ .

**وفي وقوع الطلاق من المكره بغير حقّ قولان :**

**القول الأوّل** : لا يقع ، وهو قول الجمهور .

**القول الثّاني** : يقع ، وهو قول الحنفيَّة .

**أدلّة الجمهور :**

**أوّلاً** : حديث أبي ذرّ الغفاريّ ﷺ : « **إنّ اللّهَ وَضَعَ عَنْ أُمّتِي الْخَطَأَ وَالنّسْيَانَ وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ** » . رواه ابن ماجة برقم ( ٢٠٤٣ ) ، والحاكم برقم ( ٢٨٠١ ) .

**ثانيًا** : حديث عائشة ـ رضي الله عنها ـ : « **لاَ طَلاَقَ وَلاَ عَتَاقَ فِي إِغْلاَقٍ** » . رواه الحاكم برقم ( ٢٠٤٣ ) ، وأحمد في مسنده برقم ( ٢٦٤٠٢ ) ، وأبو يعلى في مسنده برقم ( ٤٤٤٤ ) .

[١٩٤/٦] **سئل** عن رجل طلّق زوجته ثلاثًا ، ثمَّ بعد مدّة تصادق معها على الطَّلاق وانقضاء العدّة ، فهل يعمل بتصادقهما ، أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يعمل بالتصادق مع احتمال المدّة (١) .

قال شيخنا وأستاذنا العالم العلاّمة المرتّب لهذه الفتاوى : هذا الإفتاء من الشَّيخ رحمه الله بناء على قول المتقدّمين (٢) ، وأمَّا الَّذي عليه المتأخّرون من علمائنا : أنّها تعتدّ من وقت الإقرار إلاَّ أن تقوم بيّنة على ما تصادقا عليه ، كما في الفتاوى السراجية (٣) وغيرها من الكتب المعتمدة ، وهو أحوط (٤) .

---

**أدلّة الحنفيَّة :**

**أوّلاً** : حديث أبي هُريرة ﷺ : « ثَلاَثٌ جَدُّهُنَّ جَدٌّ وَهَزْلُهُنَّ جَدٌّ : النِّكَاحُ ، والطَّلاَقُ ، والرَّجْعَةُ » . رواه أبو داود برقم ( ٢١٩٤ ) ، وابن ماجة برقم ( ٢٠٣٩ ) ، والترمذي برقم ( ١١٨٤ ) ، والحاكم برقم ( ٢٨٠٠ ) .

**ثانيًا** : أنّهُ طلاق من مكلّف في محلّ يملكه ، فينفذ كطلاق غير المكره . انظر : ( التاج والإكليل : ٤٤/٤ ، إعانة الطالبين : ٦/٤ ، المغني : ٢٩١/٧ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنَّ الإكراه معتبر شرعًا في باب العقائد ، ففي غيره من باب أولى .

(١) الهداية : ٤/٢ ، البحر الرائق : ٤٩/٤ ، ١٥٧ .

(٢) **المتقدِّمون** : الصدر الأوَّل إلى شمس الأئمَّة الحلواني ، **والمتأخّرون** منه إلى الإمام حافظ الدِّين البخاريّ . انظر : ( قواعد الفقه : ٤٦٣/١ ، حاشية ابن عابدين : ١٦٢/٧ ) .

(٣) **السراجية** لقارئ الهداية لسراج الدِّين أبو حفص . انظر : ( حاشية ابن عابدين : ٥٦١/٣ ، كشف الظنون : ١٢٢٤/٢ ) .

(٤) الدرّ المختار : ٤٢١/٣ .

**والمسألة فيها قولان للحنفيّة ، ولم أعثر على المسألة بعينها في غير كتبهم :**

**القول الأوَّل** : أنَّ العمل بالتصادق ؛ لأنّها مؤتمنة على نفسها . وهو قول متقدّمي الحنفيَّة .

**القول الثّاني** : أنَّ العمل بالإقرار ؛ لأنّهُ أحوط . وهو قول متأخري الحنفيَّة .

[٧/١٩٥] **سئل** عن شخص عليه دين لآخر حلّفه بالطّلاق الثلاث أن يوفيه له في الوقت الفلاني ، ففات الوقت المحلوف عليه ، وطالبه بالدَّيْن ، فادعى الإيفاء له في الوقت المحلوف عليه ، ولم يصدّقه على ذلك ، فهل يلزمه البيان أم يصدّق بيمينه أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يصدّق بيمينه لعدم وقوع الطّلاق عليه ، ولا يصدّق في حقّ دائنه مع عدم البيّنة (١) .

قال شيخنا ومولانا المرتّب لهذه المذكور : وفي الفصول العمادية (٢) صحّح خلافه ، ونصّ عبارته : لو قال الزّوج : بعثت النّفقة إليها ووصلت إليها ، وأنكرت هي ، ينبغي أن يكون القول قول الزّوج ؛ لأنّهُ مدّعي الشرط (٣) ومنكر الحكم (٤) . قال صاحب العمدة ـ رحمه الله ـ (٥) : هكذا سمعت من القاضي الإمام

---

**والرّاجح** ـ والله أعلم ـ القول الأوّل ؛ لأنّها مؤتمنة على نفسها ، ولا يعرف انقضاء العدّة إلاّ من جهتها ، وهو مقتضى قول الجمهور . انظر : ( فتح القدير : ٤/٣٢٩ ، البحر الرائق : ٤/١٥٧ ، الدر المختار : ٣/٥٢١ ، حاشية الدسوقي : ٢/٢٥٥ ، إعانة الطالبين : ٤/٦٢ ، المغني : ٧/٤١٢ ) .

(١) البحر الرائق : ٤/٥٩ ، ٢٠٤ .

(٢) **الفصول العمادية** لجلال الدّين بن عماد الحنفي . انظر : ( كشف الظنون : ٢/١٢٧٠ ، الفوائد البهيّة ص ٩٣ ) .

(٣) **الشّرط** : تعليق شيء بشيء ، بحيث إذا وجد الأوّل وجد الثّاني . انظر : ( التعريفات للجرجاني : ص ١٦٦ ، التّعاريف : ص ٤٢٧ ) .

(٤) **الحكم** : هو خطاب الله المتعلّق بأفعال المكلّفين . انظر : ( التعريفات للجرجاني : ص ١٢٣ ، دستور العلماء : ٢/٣٧ ) .

(٥) **عمدة الفتاوي** للصّدر الشّهيد عمر بن عبد العزيز أبو عمر برهان الأئمّة حسام الدّين **المعروف بالصّدر الشّهيد** ، استشهد على أيدي الكفرة بعد وقعة تطوان سنة ٥٣٦ هـ ، وكانت

الأستاذ ، ثُمَّ رجع بعد مدّة وقال : لا يكون القول قولـه ، وكـذا في كـلّ موضـع يدّعـي بقـاء حـقّ ، ويكـون القـول قولها ، وهـو الأصـحّ . انتهـى ، ونحـوه في البزّازية (١) ، وقد نقل صاحب هذه الفتاوى ما ذكرناه من أنَّهُ الأَصحّ في كتابه شرح الكنز المسمّى بالبحر الرائق (٢) .

[١٩٦/٨] **سئل** عمَّن فرض لهـا الحـاكم وولدها نفقـة في كـلّ يـوم ، وأمرها أن تستدين عليه ، فمات الزَّوج بعد الاستدانة ، هـل لها الرّجـوع بما أنفقته في تركته ، أو لا ؟ .

---

ولادته سنة ٤٨٣ هـ ، من آثاره : « رسالة في الفقـه » ، و « الواقعـات الحسـامية » ، و « عمـدة المفتي والمستفتي » . انظر : ( سير أعلام النبلاء : ٩٧/٢٠ ، كشف الظّنون : ١١٦٩/٢ ، معجـم المؤلّفين : ٢١٩/٧ ) .

(١) كتاب **البزّازية** في الفتاوى للشّيخ الإمام **حافظ الدّين محمّد بن محمّد بن شهاب المعروف** بـابن **البزّاز الكردي الحنفي** ، المتوفّى سنة ٧٢٨ ، وهو كتاب جامع لخصّ فيـه زبـدة مسـائل الفتـوى والواقعات من الكتب المختلفة ، ورجّح ما ساعده الدّليل . انظر : ( كشف الظّنون : ٢٤٢/١ ) .

(٢) البحر الرائق : ٥٩/٤ ، ٢٠٤ .

**وقد اختلف الفقهاء في من يكون القول له مدّعي الإيفاء أم منكره ؟ على قولين :**

**القول الأوّل** : أنّ القول قول منكر الإيفاء ، وهو قول الجمهور ؛ لأنّ الأصل عدمه .

**القول الثّاني** : أنّ القول قول المدّعي ؛ لأنَّهُ مؤتمن ، وهو قول عند الحنفيَّـة . انظر : ( المدوّنـة : ٢١٩/١٣ ، إعانة الطالبين : ٦١/٤ ، المغني : ٣٤٢/٤ ) .

**الرّاجح** : هو القول الأوّل ، للأسباب التالية :

**أوّلاً** : لقوله ﷺ من حديث ابن عبّاس ـ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا ـ : « لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ لاَدَّعَى نَاسٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالَهُمْ ، وَلَكِنِ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ » . رواه مسلم برقم ( ١٧١١ ) .

**ثانيًا** : لأنّ الأصل العدم ، وهو يقوّي جانب المنكر ، فالقول قوله ، وأمّا مدّعي الإيفاء فـالأصل اشتغال ذمّته بالدّين ، وهذا ثابت بيقين ، فلا يُزل عنه إلاّ بيقين البيّنة ، ولا بيّنة .

**أجاب :** نعم لها الرّجوع بذلك في تركته [١] .

[١٩٧/٩] **سئل** عن المطلّقة إذا ادّعت أنّها حامل من المطلّق ، وأنكر المطلّق الحمل ، هل يقبل قولها ، ولها النّفقة ، أم تحتاج إلى قابلة أو مضيّ مدّة يظهر فيها الحمل ؟

**أجاب :** نعم القول قولها ، وتستحقّ النّفقة ، ولا تحتاج إلى قابلة ولا لمدّة يظهر فيها الحمل ، وينفق عليها إلى انقضاء العدّة [٢] .

[١٩٨/١٠] **سئل** عن امرأة ليست برشيدة ، بلغت مفسدة [٣] ، سألت زوجها أن يطلّقها على قدر معلوم من الصداق أو غيره ، فطلّقها على ذلك ، هل يلزمها ما سألت عليه ، ويكون الطّلاق بائنًا ، أم لا ؟ .

---

(١) بدائع الصنائع : ٤٧/٢ ، فتح القدير : ٣٩٤/٤ ، البحر الرائق : ٢١٦/٤ . وهذه من مسائل النّكاح ؛ لأنّ النّفقة من آثاره .

(٢) بدائع الصنائع : ١٨٠/٤ ، فتح القدير : ٤٠٩/٤ ، البحر الرائق : ٢١٦/٤ .

**أعرض لك أقوال الفقهاء في دعوى المطلّقة البائن أنّها حامل :**

**عند المالكيّة** : لا تصدّق بمجرّد الدّعوى . انظر : ( القوانين الفقهيّة : ١٥٨/١ ) .

**عند الشّافعيّة** : قولان : لا يقبل ، والقول الآخر يقبل قولها بشهادة النّساء . انظر : ( الأمّ : ٢٣٨/٥ ) .

**عند الحنابلة** : ثلاث روايات : ينفق عليها ثلاثة أشهر ، وينفق إذا شهد به النّساء ، وينفق إن كان هنا أمارة . انظر : ( الإنصاف : ٣٦٣/٩ ) .

**والرّاجح** : أنّهُ يقبل قولها ؛ لوجود السّبب منه وهو الوطء ، والظاهر معها خاصّة إذا استند إلى تقرير طبّيّ ، ويعود عليها إن تبيّن أنّها غير حامل .

(٣) مفسّرة بما قبلها . وهذا سبب عدم استحقاقه للمشروط .

**أجاب :** لا يلزمها ما سألت عليه ، ويكون الطّلاق رجعيًّا [(١)] .

[١٩٩/١١] **سئل** عن امرأة سألت زوجها أن يطلّقها على النّفقة ، بسبب الحمل ونفقته بعد الوضع مدّة ، وأجابها لذلك ، فظهر أنّها لم تكن حاملاً ، هل يرجع بالنّفقة المسؤول عليها ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يرجع عليها بنظير النّفقة المسؤول عليها [(٢)] .

[٢٠٠/١٢] **سئل** عن رجل متزوّج بامرأة ، فسأله آخر وقال له : ألك امرأة ؟ فقال : لا ، فهل يقع عليه الطّلاق ، أم لا يقع ؟ .

**أجاب :** إن قصد الطّلاق يقع ، وإلاّ لا [(٣)] .

[٢٠١/١٣] **سئل** عمّن طلّق امرأته على باقي صداقها عليه المعلوم ، ثُمَّ ظهر أن لم يكن لها عليه شيء ، هل يقع الطّلاق ، أو لا يقع ؟ .

---

(١) المبسوط للسرخسي : ١٧٤/٢٤ ، البحر الرائق : ٩٣/٨ .

(٢) لسان الحكّام : ٣٣٠/١ ، البحر الرائق : ٢١٦/٤ ، حاشية ابن عابدين : ٤٥٦/٣ .
وللمزيد انظر : مسألة رقم ( ١٩٧/٩ ) .

(٣) المبسوط للسرخسي : ٨١/٦ ، بدائع الصنائع : ١٠٧/٣ ، البحر الرائق : ٣٣٠/٣ .
**وقد اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين :**
**القول الأوّل** : أنّهُ يقع إن نوى الطّلاق ، وإن لم ينوه لا يقع ، وهو قول أبي حنيفة ، والمالكيّة ، وقول عند الشّافعيّة ، وهو قول الحنابلة ؛ لأنّهُ من الكنايات فلا يقع إلاّ بالنيّة .
**القول الثّاني** : أنّهُ لا يقع به طلاق وإن نواه ؛ لأنّهُ كذب محض ، وهو قول أبي يوسف ومحمّد بن الحسن ، وقول عند الشّافعيّة . انظر : ( المدونة : ٤٠١/٥ ، مغني المحتاج : ٣٢٩/٣ ، المغني : ٣٠٦/٧ ) .
**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لعموم حديث : « إِنَّمَا الأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ ... » . رواه البخاريّ من حديث ابن عمر ـ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا ـ برقم ( ١ ) .

**أجاب :** نعم يقع الطَّلاق ، ويلزمها نظير ما سألته عليه ؛ إن كان لا يعلم بأنَّهُ لم يكن عليه شيء ، فإن كان يعلم لا شيء له عليها (١) .

[٢٠٢/١٤] **سئل** عن المطلّقة ، هل تمكّن من السّفر بولدها من المطلق بدون رضاه ، أم لا ؟

**أجاب :** إن قصدت السّفر بولدها لبلدها ، وقد كان تزوّجها بها ؛ فلها ذلك ، ولا تمنع ، وإن لم تكن بلدها أو كانت بلدها وقد تزوّجها في غيرها فللأب المنع (٢) .

[٢٠٣/١٥] **سئل** عن امرأة سألت زوجها أن يطلّقها ، فقال لها : إن أبرئتني تكوني طالقًا ، فقالت له : أبرأتك من الحقوق ، و لم تعيّن ، هل يقع عليه الطَّلاق وتصحّ البراءة وتكون بائنًا ، أو رجعيًّا .

**أجاب :** نعم يقع الطَّلاق بائنًا ، وتصحّ البراءة (٣) .

[٢٠٤/١٦] **سئل** عن رجل قال لامرأته : أنت طالق ثلاثًا إلاَّ أن يشاء الله ، هل يقع عليه الطَّلاق ، أم لا ؟

**أجاب :** حيث كان الاستثناء متّصلاً ملفوظًا به لا يقع عليه الطَّلاق (٤) .

---

(١) وهذه المسألة كالمسألة رقم ( ١٩٩/١١ ) . حيث كان السؤال هناك عن الطّلاق على نفقة الحمل ، وهو هنا على باقي الصداق ، وحكمها واحد .

(٢) المبسوط للسرخسي : ١٦٩/٦ ، ١٧٠ ، تبيين الحقائق : ٥٠/٣ ، البحر الرائق : ١٨٦/٤ .

(٣) المبسوط للسرخسي : ١٨٤/٦ ، بداية المبتدي : ٧٩/١ ، البحر الرائق : ٨٠/٤ .

(٤) بدائع الصنائع : ١٥٧/٣ ، الهداية : ٢٥٤/١ ، البحر الرائق : ٣٩/٤ .

[٢٠٥/١٧] **سئل** عن ذميّ تحته ذمّيّة ، فأسلم هو ، ولم تسلم هي ، وعرض عليها الإسلام فأبت ، فهل يبقى النّكاح على حاله ، أم يفرّق بينهما ؟

**أجاب :** لا يفرّق بينهما ، ويبقى النّكاح على حاله ؛ ما لم تكن من محارمه (١) .

[٢٠٦/١٨] **سئل** عن صغير لا يقدر على الجماع ، تزوّج ببكر بالغة ، وزفّت إليه ، هل تستحقّ عليه نفقة وكسوة ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم تستحقّ ذلك ؛ لعدم المانع من قبلها (٢) .

---

**وقد اختلف الفقهاء في الاستثناء المتّصل بالمشيئة هل يؤثّر في تعليق الطّلاق عليه أم لا ، على قولين :**

**القول الأوّل** : لا يؤثّر ، ويقع الطّلاق ، وهو قول مالك ، والمشهور عن أحمد .

**ودليلهم** : قول ابن عبّاس ـ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا ـ : « إذا قال الرّجل لامرأته : أنت طالق إن شاء الله فهي طالق » . لم أجده كما ذكر ابن قدامة عن ابن عبّاس ، وإنّما هو عن إياس بن معاوية ؛ أخرجه ابن أبي شيبة في مصنّفه برقم ( ١٨٠٢٥ ) ، وعن الحسن برقم ( ٨٠٢٦ ) .

**القول الثّاني** : يؤثّر ، ولا يقع الطّلاق ، وهو قول أبي حنيفة ، والشّافعيّ ، ورواية عن أحمد .

**وتعليلهم** : لأنّهُ علّقه على مشيئة لم يعلم وجودها ، فلم يقع ، كما لو علّقه على مشيئة زيد .

انظر : ( المدوّنة الكبرى : ١٦/٥ ، الأم : ١٨٧/٥ ، المغني : ٣٥٧/٧ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ تعليقه بالمشيئة قد وقع عندما طلّق ، فتبيّن لنا إنّ الله شاء ، لأنّهُ لو لم يشأ ما وقع التّطليق ولا التّعليق .

(١) المبسوط للسرخسي : ٣٩/٥ ، ٤٥ ، بدائع الصنائع : ٣١١/٢ ، ٣٣٦ ، البحر الرائق : ٢٢٦/٣ .

(٢) تبيين الحقائق : ٥٢/٣ ، لسان الحكّام : ٣٣٥/١ ، البحر الرائق : ١٩٦/٤ .
خالف المالكيّة حيث قالوا بعدم وجوب النّفقة ، وهو قول عند الشّافعيّة .
انظر : ( الكافي لابن عبد البرّ : ٢٥٥/١ ، الوسيط : ٢١٦/٦ ، المغني : ١٨٣/٨ ) .
**والرّاجح** : القول بالوجوب ؛ لأنّ المانع من قبله .

[٢٠٧/١٩] **سئل** عمَّن طلّق امرأته طلاقًا بائنًا [١] ، وتزوجت بآخر بعد العدّة ، ثمَّ طلّقها الآخر ، واعتدّت منه وعادت إلى الأوَّل هل يملك عليها الطّلاق الثلاث ، أم اثنين ؟

**أجاب :** يملك عليها الثلاث [٢] .

[٢٠٨/٢٠] **سئل** عن رجل علّق على نفسه لزوجته أنَّهُ متى نقلها من منزل سكن والدها ووالدتها بالمحلّ الفلاني بدون رضاها ، وحضرت إلى الحاكم وأخبرته بذلك وأبرأته من قدر معلوم من باقي صداقها عليه ؛ تكون طالقًا ، فهل إذا دفع لها باقي صداقها ، ونقلها بنفسه ، أو بوكيله بعدما دفع لها باقي صداقها عليه يقع عليه الطّلاق أم لا ؟ .

**أجاب :** لا يقع عليه الطّلاق [٣] .

---

(١) الّذي يظهر أنَّ المقصود بالبينونة هنا الصغرى كما يتّضح من سياق السؤال ؛ لأنَّهُ لا خلاف في رجوع المطلّقة البائن بينونة كبرى بالثّلاث .

(٢) الهداية : ١١/٢ ، تبيين الحقائق : ٢٥٩/٢ ، البحر الرائق : ٦٣/٤ .

**وللفقهاء في هدم النّكاح الثّاني بعد الدّخول للطّلاق ما دون الثلاث قولان :**

**القول الأوَّل** : أنَّهُ لا يهدم ما دون الثلاث ، وتعود لزوجها باثنتين ، وهو قول الجمهور .

**وتعليلهم** ؛ لأنَّ وطء الثّاني لا يحتاج إليه في الإحلال للزّوج الأوَّل ، فلا يغيّر حكم الطّلاق ، كوطء السيِّد . ولأنّه تزوّج قبل استيفاء الثلاث ، فأشبه ما لو رجعت إليه قبل وطء الثّاني .

**القول الثّاني** : أنّها تعود إليه بثلاث ، وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف ورواية عند أحمد .

**وتعليلهم** ؛ لأنَّ وطء الزّوج الثّاني قد ثبت للحلّ ، فيثبت حلاً يتّسع لثلاث كما بعد الثلاث ؛ لأنَّ الوطء الثّاني يهدم الطلقات الثلاث ، فأولى أن يهدم ما دونها . انظر : ( التّلقين : ٣٢٦/١ ، الأم : ٢٥٠/٥ ، المغني : ٣٨٨/٧ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لظهور تعليلهم .

(٣) المبسوط للسرخسي : ١٨٤/٦ ، بدائع الصنائع : ٣٥/٣ ، البحر الرائق : ٢١٩/٣ .

[٢٠٩/٢١] **سئل** عن المطلّقة إذا تزوّجت بأجنبي ، وآل الحقّ إلى الأب في الحضانة ، هل يُلزم بإرسال الولد إلى أمّه لتَنْظُرَه ؛ أم لا ؟

**أجاب :** لا يُلزم بذلك ، وإذا أرادت رؤياه عند أبيه لا تمنع من ذلك (١) .

[٢١٠/٢٢] **سئل** عن امرأة العِنّين إذا فرّق الحاكم بينهما بسبب العُنّة ، هل تستحقّ عليه النّفقة ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم تستحقّ عليه نفقة العدّة ، و كذلك السكنى (٢) .

[٢١١/٢٣] **سئل** عن رجل تزوّج ببكر بالغة ، و لم يصل إليها لعِنّة به ، وهي مقيمة عنده ، فهل لها أن ترفعه لحاكم ؛ ليؤجّله سنة ، وإذا مضت السنة و لم يصل إليها ولا قربها ؛ يفرّق الحاكم بينهما ، ويلزمه لها المهر كاملاً ، أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم لها أن ترفع أمرها إلى الحاكم ؛ ليؤجّله سنة إذا ثبت أنّهُ عنّين ، و لم يصل إليها ، فإن قربها في المدّة وإلاّ يفرّق الحاكم بينهما بعد مضيّ السنة بطلبها ، ويلزمه المهر كاملاً ؛ حيث خلا بها خلوة شرعيّة (٣) .

[٢١٢/٢٤] **سئل** عمّن علّق على نفسه لزوجته أنّهُ متى تركها مدّة معلومة بلا

---

وعدم وقوع الطّلاق هنا لأنّهُ معلّق على عدّة أمور لم يحصل إلاّ بعضها ، والطّلاق المعلّق على أكثر من أمر لا يحصل بوقوع بعض ما علّق عليه . انظر : ( المغني : ٣٥٦/٧ ) .

(١) التاتارخانية : ٦٨/٤ ، الدرّ المختار : ٥٧١/٣ .

(٢) الهداية : ٣٩/٢ ، بدائع الصنائع ، البحر الرائق : ١٨٨/٤ . والخلاف في استحقاقها النفقة والسُّكنى كالخلاف في المطلّقة البائن من غير حمل . انظر مسألة ( ٢٤٣/٥٥ ) .

(٣) الآثار : ١٤١/١ ، فتاوى السغدي : ٣٠٢/١ ، تحفة الفقهاء : ٢٢٦/٢ ، ٢٢٧ .
وقد تقدّم الخلاف في إيجاب العدّة والمهر بالخلوة في مسألة رقم ( ٩٨/٧ ) .

نفقة ، وأبْرَأتْ ذمّته من قدر معلوم من صداقها عليه ؛ تكون طالقًا ، فبعد المدّة أبرأته من القدر المعلّق عليه ، فادّعى الإنفاق عليها في المدّة ، فأنكرت ولا بيّنة ، فهل تصدّق في ذلك بيمينها ، أم لا بُدّ من بيّنة ، وهل يقع عليه الطّلاق أو لا ، وما الحكم في ذلك ؟ .

**أجاب :** يصدّق بيمينه ، ولا يقع الطّلاق ، وتصدّق في يمينها في عدم القبض [١] .

قال أستاذنا شيخ الإسلام ، مفتي الأنام ، المرتّب المذكور : وهكذا أفاد الحكم في الخلاصة [٢] ، ثُمَّ قال رحمه الله تعالى : وهكذا سمعت من القاضي الإمام الأستاذ ، ثُمَّ رجع بعد مدّة وقال : [٣] لا يكون القول قوله ، وكذا في كلّ موضع يدّعي إيفاء حقّ . انتهى . ونحوه في الفصول [٤] وغيرها ، زاد في الفصول نقلاً عن العمدة [٥] : وهو الأصحّ ، وينبغي التأمّل عند الفتوى [٦] .

[٢١٣/٢٥] **سئل** عن أمّهات الأولاد ، إذا مات سيّدهنّ ، ومعهنّ أولادهنّ ، هل يستحقّين نفقة في التركة أم نفقتهنّ على أولادهن مع عَزْلَتِهنّ ؟ [٧] .

---

(١) انظر : مسألة رقم ( ١٩٥/٧ ) .

(٢) الخلاصة : هو **خلاصة الدلائل لعلي حسام الدّين الرّازيّ** ، وهي في شرح القدوري . انظر : ( حاشية ابن عابدين : ٧١٤/٣ ، طبقات الحنفيّة : ٣٥٣/١ ، كشف الظنون : ٧١٨/١ ) .

(٣) المقصود بـ « القاضي الإمام الأستاذ » صاحب الفتاوى ابن نجيم .

(٤) انظر : مسألة رقم ( ٩٥/٧ ) ، ص ١١٩ .

(٥) **العمدة** : هو عمدة الفتاوى للصّدر الشهيد . انظر : ( البحر الرائق : ٢٤٥/١ ، كشف الظنون : ١١٦٩/٢ ) .

(٦) انظر : مسألة رقم ( ١٩٥/٧ ) .

(٧) **المقصود بالعزلة هنا** : عزلتهنّ من القسمة ، أي لا يقسمن في التركة ، ويعتقن من رأس المال . انظر : ( البحر الرائق : ١٤٣/٥ ) .

**أجاب :** لا نفقة لهنّ في التركة ، ونفقتهنّ على أولادهنّ ، مع عَزْلَتِهنّ [١] .

[٢١٤/٢٦] **سئل** عن المرأة إذا مات زوجها ، هل لها نفقة في تركته إلى حين انقضاء عدّتها منه ، أم لا ؟

**أجاب :** لا نفقة لها في تركته [٢] .

[٢١٥/٢٧] **سئل** عن الصّبيّ إذا حلف بالطّلاق ، هل يقع عليه الطّلاق ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يقع عليه الطّلاق [٣] .

[٢١٦/٢٨] **سئل** عن شخص خَلَعَ [٤] زوجته بلا قصد الطّلاق ولا عوض ولا مذاكرة الطّلاق ، هل تَبِيْن منه بذلك ، أم لا ؟

---

(١) المبسوط للسرخسي : ٢٠٦/٥ ، حاشية ابن عابدين : ٦١١/٣ .

(٢) فتاوى السغدي : ٣٣٣/١ ، الهداية : ٣٢/٢ ، البحر الرائق : ٢١٧/٤ .

(٣) المبسوط للسرخسي : ٥٧/٦ ، بداية المبتدئ : ٦٨/١ ، البحر الرائق : ٢٦٨/٣ .

ـ مذهب الحنفيّة وقوع الطّلاق بالحلف كما سبق في مسألة رقم ( ١٩١/٣ ) ، ومذهبهم كذلك عدم جواز طلاق الصّبيّ ، وهو مذهب الجمهور ، إلاّ أنّ المالكيّة أوقعوه لمصلحة ، والإمام أحمد جوّز طلاق الصّبيّ الّذي يعقل . انظر : ( حاشية الدّسوقي : ٣٥٢/٢ ، مسائل الإمام أحمد رواية ابنه صالح : ٣٤٥/١ ) .

**والرّاجح** : قول الجمهور ؛ لقول ابن عبّاس ـ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا ـ : « لا يجوز طلاق الصّبيّ » . رواه ابن أبي شيبة في مصنّفه برقم ( ١٧٩٣٥ ) ، ولقوله ﷺ : « رُفِعَ القَلَمُ عَنْ ثَلاَثَةٍ : عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ ، وَعَنِ المُبْتَلَى حَتَّى يَبْرَأَ ، وَعَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَكْبَرَ » . رواه عن عائشة ـ رضي الله عنها ـ أبو داود في سننه برقم ( ٤٣٩٨ ) ، وابن ماجة برقم ( ٢٠٤١ ) ، والنّسائي في المجتبى برقم ( ٣٤٢٣ ) ، وغيرهم .

(٤) **الخُلْعُ** : من كنايات الطّلاق ؛ يحتاج إلى نيّة ، وهو : مفارقة الزّوج زوجته على عوض تبذله له . انظر : ( التعريفات : ص ٣٢٣ ، دستور العلماء : ٦٥/٢ ، المطلع : ص ١٢٠ ) .

**أجاب :** لا تبين منه بذلك ، والعصمة باقية [١] .

[**٢٩**/٢١٧] **سئل** عن امرأة طُلّقت ، وأخبرت بانقضاء عدّتها بعد أربعين يومًا ، وأرادت التّزويج ، هل يقبل قولها في الانقضاء بالحيض في المدّة ، وتحلف وتزوَّج ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يقبل قولها في الانقضاء بالحيض في أقلّ من ستّين يومًا [٢] .

[**٣٠**/٢١٨] **سئل** عن المطلّقة إذا ادّعت الحمل ، وطلبت النَّفقة ، ولم يصدّقها الزَّوج على الحمل ، هل تصدّق بقولها ، أم لا بُدّ من شهادة القوابل ؟

---

(١) المبسوط للسرخسي : ١٢٧/٦ ، تحفة الفقهاء : ١٩٩/٢ ، البحر الرائق : ٢٦٠/٣ .
لأنَّ لفظ الخلع من كنايات الطّلاق .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٢١٧/٣ ، بدائع الصنائع : ١٩٨/٣ ، البحر الرائق : ١٦٠/٤ .
**وقد اختلف الفقهاء في أقل مدّة للعدّة بالحيض ، على أربعة أقوال :**
**القول الأوّل** : شهرٌ للحرّة ، وهو مقتضى قول مالك ، وبه قال الإمام أحمد .
**ودليلهم** : قضاء شريح ـ رحمه الله ـ بذلك بين يدي عليّ بن أبي طالب ﷺ . رواه البيهقيّ في الكبرى برقم ( ١٥١٨٢ ) ، وسعيد بن منصور برقم ( ١٣١٠ ، وابن أبي شيبة برقم ( ١٩٢٩٦ ) .
**القول الثّاني** : اثنان وثلاثون يومًا ولحظتان ، وهو قول الشّافعيّ .
**وتعليله** : لعدّم تصوّر أن يكون أقلّ من ذلك .
**القول الثّالث** : ستّون يومًا ، وهو قول أبي حنيفة .
**وتعليله** : لأنّهُ أقلّ ما تُصدّق به .
**القول الرّابع** : تسعة وثلاثون يومًا ، وهو قول أبي يوسف ومحمّد .
**وتعليلهم** : لأنّهُ أقلّ ما تُصدّق به .
انظر : ( المدوّنة : ٣٣٠/٥ ، المجموع : ٤٢٤/٢ ، مطالب أولي النّهى : ٤٨٣/٥ ) .
**والرّاجح** : أنَّ مردّ ذلك لعادة النّساء في كلّ زمان ومكان ، وكلّ قول ممّا سبق محمول على المعتاد ، وكذلك قضاء شريح مردّه إلى العادة .

**أجاب :** القول لها ، ولها النّفقة إلى سنتين ، فإن لم تضع وادّعت أنّها كانت تظنّ أنّها حامل ولم تحض ، فلها النّفقة إلى أن تحيض ثلاث حيض [١] .

[٢١٩/٣١] **سئل** عن رجل طلّق زوجته وله منها ولد صغير ، قَدّر له فرضًا في كلّ يوم قدرًا معلومًا ، ثُمَّ سافرت به مدّة بغير إذن الأب ، وحضرت به وطالبته بالنّفقة المستحقّة عليه بمقتضى أن أذن لها في الاقتراض والإنفاق ، فهل تسقط عن الأب النّفقة في مدّة سفرها ، أم لا تسقط وتستحقّها ، وكذا أجرة حضانتها ، أم لا ؟ .

**أجاب :** لا تسقط عنه النّفقة ، ولا أجرة الحضانة بمقتضى سفرها به من غير إذنه ، وتستحقّ ذلك سواء كانت مقيمة أو مسافرة [٢] .

[٢٢٠/٣٢] **سئل** عن الصّغير إذا كان في حضانة الأم أو الجدّة ، فأراد الأب أخذه والسّفر به ، هل يُمكّن من ذلك ، أم لا ؟ .

**أجاب :** لا يُمكّن من ذلك بدون رضى من له الحقّ في الحضانة [٣] .

[٢٢١/٣٣] **سئل** عن العِنّين إذا ادّعى الوصول إلى زوجته في مدّة التأجيل ، ولم تصدّقه ، فهل يقبل في ذلك قوله ، أم قولها ؟

**أجاب :** إن كانت ثيّبًا يقبل قوله ، وإن كانت بكرًا يريها القاضي النّساءَ ، فإن قلن : هي بكر ؛ يقبل قولها [٤] .

---

(١) بدائع الصنائع : ١٨/٤ ، فتح القدير : ٤٠٩/٤ ، البحر الرائق : ٢١٦/٤ .
والمسألة رقم ( ١٩٧/٩ ) مثل هذه المسألة وإن اختلفت العبارة .

(٢) تبيين الحقائق : ٦٥/٣ ، البحر الرائق : ٢٣٤/٤ ، الدرّ المختار : ٦٣٢/٣ .

(٣) فتح القدير : ٣٧٥/٤ ، البحر الرائق : ١٨٧/٤ ، الدر المختار : ٥٧٠/٣ .

(٤) بدائع الصنائع : ٣٢٣/٢ ، الهداية : ٢٧/٢ ، البحر الرائق : ١٣٦/٤ .

[٣٤/٢٢٢] **سئل** عن رجل طلّق زوجته ثلاثًا ، وتزوّجت بعد العدّة بآخر غير كفو ، ودخل بها ، وطلّقها ، واعتدّت منه ، هل تحلّ للأوّل ؟

**أجاب :** لا تحلّ للأوّل ؛ لأنّهُ ليس بنكاح صحيح على الصّحيح [١] .

[٣٥/٢٢٣] **سئل** عمّن له على آخر دين ، فحلّفه بالطّلاق أنّهُ يقضه دينه في يوم عيّنه ، فجاءه فيه فلم يجده ، ما خَلَاصُهُ في عدم الحنث ؟

**أجاب :** يدفع الدّين إلى القاضي ، أو إلى من ينصّبه القاضي ، ولا حنث عليه[٢].

---

**وقد اختلف الفقهاء فيمن يقبل قوله في هذه المسألة ، على أقوال :**

**فالفتوى على قول أبي حنيفة . رحمه الله .** : كما هو في هذه المسألة ؛ لدلالة الظّاهر .

**ومذهب مالك** : القول قوله مع يمينه ؛ لأنّ الأصل بقاء النّكاح ، وهي مدّعية فساده .

**ومذهب الشّافعيّ** : أنّ القول قولها بيمينها ؛ لأنّ الأصل عدمه .

**ومذهب أحمد** : على قولين : الأوّل يُؤمر بإخراج الماء ، ثُمّ يختبر ماؤه إن كان منيًا . والقول الثّاني كقول مالك : أنّ القول قوله بيمينه .

**والرّاجح** : أنّ القول قولها بيمينها ؛ لأنّ الأصل في أثناء التّأجيل عدم الوطء ، وقد أقرّ به قبل التّأجيل .

(١) بدائع الصنائع : ١٨٧/٣ ، فتح القدير : ٢٥٦/٣ ، البحر الرائق : ١١٨/٣ .

هذه الفتوى مبنيّة على أنّ الكفاءة حقّ لله تعالى ، فتكون شرطًا لصحّته ، **فإذا زُوجت من غير كفء فإنّهُ لا يحلّها لزوجها الأوّل** ؛ لأنّهُ نكاح باطل ، **وهو قول ضعيف** ، **قال به بعض فقهاء** المذاهب ، ورواية عند الحنابلة ، خالفوا فيه قول الجمهور على اختلاف بينهم بما تعتبر الكفاءة .

انظر : ( حاشية الدسوقي : ٢٤٩/٢ ، روضة الطالبين : ٨٤/٧ ، المحرّر : ١٨/٢ ) .

(٢) وهذه الفتاوى مبنيّة على أحد أمرين :

**الأوّل** : أنّهُ متى عجز عن المحلوف عليه وكانت اليمين موقتة بطلت عند أبي حنيفة ومحمّد . انظر : ( البحر الرائق : ٢٠/٤ ) .

**وقد اختلف الفقهاء في الحنث بالعجز عن فعل المحلوف عليه على قولين** ، والقول الرّاجح : عدم الحنث ؛ لقوله ﷺ : « **إنّ اللهَ وَضَعَ عَنْ أُمّتِي الْخَطَأَ وَالنّسْيَانَ وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ** » . رواه عن ابن

[٢٢٤/٣٦] **سئل** عن رجل طلّق زوجته ثلاثًا ، وانقضت عدّتها منه ، فدفع لها ما تنفقه في عدّة للمحل ليتزوّج بها بعد انقضاء العدّة ، فأبت أن تتزوّجه ، هل له أن يرجع عليها بذلك ، أم لا ؟ .

**أجاب :** إن أعطاها دراهم كان له أن يرجع ما لم يتبرّع [١] .

[٢٢٥/٣٧] **سئل** عن رجل قال لامرأته : أنت طالق ، وسكت ، ثُمَّ قال : ثلاثًا ، هل يقع عليه واحدة ، أم ثلاثًا ؟

**أجاب :** إن كان سكوته لانقطاع النّفس تطلق ثلاثًا ، وإلاّ فواحدة [٢] .

---

عمر البيهقيّ في الكبرى برقم ( ١١٢٣٦ ) ، والدارقطني عن ابن عبّاس ، كتاب النّذور ، رقم ( ٣٣ ) ، وابن حبّان برقم ( ٧٢١٩ ) .

**الثّاني** : أنَّ القاضي يملك مال الغائب ، فكان بمنزلة صاحب المال . فلا يحنث . انظر : ( بدائع الصنائع : ٢٠٣/٦ ) .

(١) انظر : مسألة رقم ( ٩٥/٤ ) .

(٢) البحر الرائق : ٣١٣/٣ ، ٣١٥ ، حاشية ابن عابدين : ٣٠٥/٣ .

**وقد اختلف الفقهاء في وقوع الطّلاق الثلاث في وقت واحد ، على قولين :**

**القول الأوّل** : أنّهُ لا يقع إلاّ واحدة ، وهو قول الظّاهريّة ، وبعض أتباع المذاهب .

**وتعليلهم** : أنّهُ مُحرّم ؛ لأنَّ الله قد فرّق الطّلاق الثلاث في القرآن ، فمن جمعه فقد أحدث في الإسلام ما ليس منه فهو ردّ . وما رواه مسلم : « كان الطلاق على عهد رسولِ اللّه ﷺ وأبي بكر وعمر وسنتين من خلافة عمر طلاق الثلاث واحدة ... » . رواه من حديث ابن عبّاس برقم ( ١٤٧٢ ) .

**القول الثّاني** : يقع الطّلاق الثلاث ، وهو قول أبي حنيفة ومالك والشّافعيّ وأحمد .

**ودليلهم :**

**أوّلاً** : في قصّة عويمر العجلاني وامرأته لّما لاعن بينهما رسولُ الله ﷺ ، فطلّقها عويمر ثلاثًا ، ولم ينكر ذلك رسولُ الله ﷺ . رواه البخاريّ عنه برقم ( ٤٩٥٩ ) ، ومسلم برقم ( ١٤٩٢ ) .

[٣٨/٢٢٦] **سئل** عن المطلّقة إذا فُرض لها نفقة العدّة ، أو فرضها الزّوج ، ولم تأخذها حتّى انقضت عدّتها ، هل تسقط أم لا ، ويُطالب الزّوج بها ؟ .

**أجاب :** لا تسقط ، ولها المطالبة على الزّوج (١) .

[٣٩/٢٢٧] **سئل** عن رجل حلف بالطّلاق على فعل شيء ، وهو غير متزوّج ، ثُمَّ تزوّج ، وباشر المحلوف عليه هل تطلق زوجته ، أم لا ؟

**أجاب :** لا تطلق زوجته (٢) .

---

**ثانيًا** : في حديث امرأة رفاعة أنّهُ بتّها . رواه البخاريّ من حديث عائشة ـ رضي الله عنها ـ برقم ( ٤٩٦٠ ) ، ومسلم برقم ( ١٤٣٣ ) .

**ثالثًا** : وفي حديث فاطمة بنت قيس أنَّ زوجها أرسل إليها بثلاث تطليقات . ورواه عنها النّسائي في المجتبى برقم ( ٣٤٠٣ ) بلفظ : « ... قَالُوا يَا رَسُولَ اللّهِ إِنَّهُ قَدْ أَرْسَلَ إِلَيْهَا بِثَلاَثِ تَطْلِيقَاتٍ . قَالَتْ : فَقَالَ رَسُولُ اللّهِ ﷺ : إِنَّمَا النَّفَقَةُ وَالسُّكْنَى لِلْمَرْأَةِ إِذَا كَانَ لِزَوْجِهَا عَلَيْهَا الرَّجْعَةُ » ، وابن أبي شيبة في مصنّفه برقم ( ٨٤/٤ ) .

**رابعًا** : لأنّهُ طلاق جاز تفريقه ، فجاز جمعه ، كطلاق النّساء .

انظر : ( الذّخيرة : ٢١/٤ ، الأم : ١٨١/٥ ، المغني : ٢٨٠/٧ ، المحلّى : ١٦٨/١٠ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّهُ الأيسر على النّاس ، والإسلام قد جاء بالتّيسير ، وأمّا الأخبار فهي أفعال للصّحابة ، وقد روي أنَّ عمر إذا جاءه من طلّق ثلاثًا أوجعه ضربًا ، وأنكر ابن عبّاس ذلك ، وهو مرويّ عن عليّ وابن مسعود وابن عمر ﷺ . انظر : ( المغني : ٢٨١/٧ ) .

(١) المبسوط للسرخسي : ٢٠٤/٥ ، فتح القدير : ٤٠٩/٤ ، البحر الرائق : ٢١٦/٤ .

هنا وافقت الحنفيَّة الجمهور في نفقة العدّة ، وخالفوهم في نفقة النّكاح . انظر : مسألة ( ٢٢٩/٤١ ) .

(٢) البحر الرائق : ٧٦/٤ ، حاشية ابن عابدين : ٤٣٦/٣ .

وعليه كفّارة يمين ؛ لأنّها جُعلت يمينًا باللّه وقت وجودها ، فلا تصير بعد ذلك طلاقًا ، وقد قال الرّسولُ ﷺ « لاَ طَلاَقَ وَلاَ عَتَاقَ فيما لا يملك » . رواه الدارقطني في كتاب النذور برقم ( ٣ ) .

[٢٢٨/٤٠] **سئل** عن رجل قال : حلال المسلمين عليَّ حرام ، وله ثلاث زوجات ، ولم ينوِ طلاقًا ، هل يلزمه الطَّلاق ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يلزمه الطَّلاق ، ويقع على كلّ واحدة منهنّ واحدة بائنة [١] .

قال مولانا وأستاذنا الشَّيخ الإمام العالم العلاّمة المرتّب المذكور : هذا المذكور في عامّة الفتاوى ، وهو المشهور ، وفي شرح الكنز للإمام الزَّيلعيّ [٢] ، ولو كانت له أربع نسوة يقع على كلّ واحدة منهنّ طلقة بائنة ، وقيل : تطلق واحدة منهنّ ، وإليه البيان ، وهو الأظهر [٣] والأشبه [٤] . انتهى [٥] ، وفي البحر للمصنّف [٦] رح [٧] ،

---

وهناك قول عند الحنفيَّة ورواية عند أحمد بالوقوع ، والصَّحيح الأوَّل ؛ لأنَّ من لا يصحّ طلاقه لا يصحّ تعليقه كالمجنون . انظر : ( المغني : ٤١٦/٩ ) .

(١) فتح القدير : ٢٠٩/٤ ، البحر الرائق : ٣٢٤/٣ ، الدر المختار : ٧٣٣/٣ .
وللمزيد انظر : مسألة رقم ( ١٩٢/٤ ) .

(٢) هو **فخر الدِّين عثمان بن عليّ الزيلعي** ، فقيه ، نحوي ، فرضي ، قدم القاهرة وهو فتًى ودرَّس وتوفِّي بها سنة ٧٤٣ هـ . من تصانيفه : ( بركة الكلام على أحاديث الأحكام ، وشرح الجامع الكبير للشيباني ) .
انظر : ( الفوائد البهيّة : ١١٥/١ ، الجواهر المضيئة : ٥١٥/٢ ، الأعلام : ٢١٠/٤ ، معجم المؤلِّفين : ٢٦٣/٦ ) .

(٣) هذه علامات الإفتاء . انظر : ( قواعد الفقه : ٥٧٧/١ ) .

(٤) **الأشبه** : أولى طرق الشبه في المقاييس والعبر ، وقيل : هو الَّذي لو ورد النَّصّ تقديرًا لما ورد إلاَّ فيه . انظر : ( التلخيص في أصول الفقه : ٣٨٤/٣ ) .

(٥) تبيين الحقائق : ٢٦٧/٢ .

(٦) البحر الرائق : ٣٢٤/٣ .

(٧) اختصار لكلمة « رحمه الله » .

وفتوى الإمام الأوزجندي (١) : على أنَّهُ يقع على واحدة ، وعليه البيـان ، ورجّـح الكمال (٢) في شرح الهداية (٣) ما أفتـى بـه شيخنا مـن وقـوع الطّـلاق علـى كـلّ واحدة . فليتأمّل عند الفتوى (٤) .

---

(١) هو **الحسين بن منصور فخر الدّين الأوزجندي الفرغاني** ، الفقيه الحنفي المعروف بقاضي خان ، وأوزجند مدينة بنواحي أصفهان بقرب فرغانـة ينسب إليها . تـوفي سـنة ٥٩٢ هـ ، مـن آثـاره « شـرح الجـامع الصّغير » ، « الفتـاوى » ، « شـرح أدب القـاضي للخصّـاف » ، ولـه « شـرح الزيادات » . انظر : ( الأعلام : ٢/٢٢٤ ، الفوائد البهيّة : ١/٦٤ ، الجواهـر المضيئة : ٢/٩٣ ، كشف الظنون : ٢/٩٦٢ ) .

(٢) هو **محمّد بن عبد الواحد بن عبد الحميد السيواسـي الأصـل ، الإسـكندراني ثُمَّ القـاهري ، الحنفي ، المعروف ( بابن الهمام ) ، ( كمال الدّين )** ، عالم مشارك في الفقه والأصول والتفسـير والفرائض والتصوّف ، ولد بالإسكندرية سنة ٧٩٠ هـ ، وقـدم القـاهرة ، ثُـمَّ رحـل إلى حلـب ، وجاور الحرمين ، وتوفي بالقاهرة سنة ٨٩١ ، من آثاره : « شرح الهداية » وسمّاه : « فتـح القديـر للعاجز الفقير » ، و « المسايرة في العقـائد المنجية في الآخـرة » . انظـر : ( الأعـلام : ٦/٢٥٥ ، شذرات الذّهب : ٧/٢٩٨ ، الفوائد البهيّة : ١/١٨٠ ) .

(٣) وهو كتاب : **شرح فتح القدير للعاجز الفقير** لصاحبه محمَّد السيواسي ، المعروف بـابن الهمـام الحنفي . انظر : ( كشف الظنون : ٢/١٢٣٤ ، ٢٠٣٤ ، الفوائد البهيّة : ١/١٨٠ ) .

(٤) **وقد اختلف الفقهاء فيمن قال : حلال المسلمين عليه حرام ، أو نحوها** : هل يقع عليه طـلاق أم لا ؟ وقد تقدّم الخلاف في مسألة رقم ( ٤/١٩٢ ) ، ثُمَّ اختلـف القـائلون بوقوعـه ، هـل يقـع ثلاثًا أو واحدة ، ثُمَّ اختلف القائلون بوقوعه واحدة على من عنده أكثر من امـرأة هـل يقـع على واحدة أو على كلّ واحدة ، ولم يقل بوقوعه في هذه الحالة ولو لم ينوه إلاَّ أتباع أبي حنيفة .

**القول الأوّل** : يقع على كلّ واحدة منهن طلقة بائنة ، وهو قول أصحاب الفتاوى مـن الحنفيَّـة ؛ لأنَّ لفظ حلال المسلمين عليّ حرام يشملهنّ على سبيل الاستغراق .

**القول الثّاني** : أنَّهُ لا يقع إلاَّ على واحـدة منهـنّ وعليـه البيـان ، وهـو قـول محمَّـد الخوارزمـي ، وظاهر البخاريّ ، ومحمود النجاري .

**وتعليلهم** : أنَّهُ يقع على سبيل البدل ، كقوله : إحداكنّ طالق .

[٤١/٢٢٩] **سئل** عن شخص عليه نفقة مقدّرة لزوجته ، وكذا كسوة ، ومضت المدّة و لم يدفع لها ذلك ، ثُمَّ إنّه طلّقها طلاقًا رجعيًّا ، هل تسقطان ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم تسقط النَّفقة المفروضة ، وكذا الكسوة بالطلاق الرجعيّ (١) .

[٤٢/٢٣٠] **سئل** لو عجّل الزَّوج لزوجته نفقة وكسوة مدّة معلومة ، ثُمَّ مات أحدهما قبل مضيّ المدّة ، هل للزّوج الرّجوع بالباقي في تركتها إن كان حيًّا ، أو ورثته عليها إن كان ميتًا ، أم لا ؟ .

**أجاب :** لا رجوع بما بقي من النَّفقة والكسوة (٢) .

[٤٣/٢٣١] **سئل** عن شخص مسلم فقير ، له ولد كافر غني ، هل تلزمه نفقته ، وإن امتنع يجبره الحاكم أم لا ؟ .

---

والقول الأوَّل هو المختار ـ إذا نوى به الطّلاق على المرجّح في الخلاف ـ ؛ لاستغراق اللّفظ للزّوجات ، والله تعالى أعلم . انظر : ( فتح القدير : ٢٠٩/٤ ، البحر الرائق : ٣٢٤/٣ ، حاشية ابن عابدين : ٢٩١/٣ ) .

(١) المبسوط للسرخسي : ٦٤/٥ ، بدائع الصنائع : ١٥١/٣ ، البحر الرائق : ٢٠٦/٤ .

وهذه المسألة مشابهة لمسألة رقم ( ٢٢٦/٣٨ ) مع فرق أنَّ السوال هناك كان عن سقوطها بعد انتهاء العدّة ، وأمّا هنا فعن سقوطها بعد الطّلاق الرجعي ، وكلاهما سواء عند الحنفيَّة ؛ لأنّها عندهم تسقط بالطّلاق مطلقًا . وانظر كذلك مسألة رقم ( ١٩٠/٢ ) .

(٢) المبسوط للسرخسي : ١٩٥/٥ ، بدائع الصنائع : ٣٨/٤ ، البحر الرائق : ٢٠٧/٤ .

هذه على قول أبي حنيفة وأبي يوسف ؛ لأنّها صلة وقد اتّصل بها القبض ، فلا رجوع ، وأمّا محمَّد بن الحسن فقال : تردّ نفقة ما بقي من المدّة ؛ لأنّها استعجلت عوضًا عمّا تستحقّه بالاحتباس ، وقد بطل الاستحقاق بالموت ، فيبطل العوض بقدره ، كرزق القاضي ورزق المقاتلة .

**والرَّاجح** : قول محمَّد بن الحسن ، وهو قول مالك والشّافعيّ ومذهب الحنابلة .

انظر : ( المدوّنة : ٢٠٤/١٦ ، الأم : ٨٩/٥ ، كشّاف القناع : ٤٦٩/٥ ) .

**أجاب :** نعم حيث كان الأب فقيرًا لا كسب له والولد غنيًا ؛ يلزمه نفقته ، وإن امتنع يجبره الحاكم (١) .

[٤٤/٢٣٢] **سئل** عن رجل أنفق على معتدّة الغير ؛ ليتزوّج بها بعد العدّة ، فانقضت عدّتها وأبت أن تتزوّجه ، هل له رجوع بما أنفق عليها ، أم لا ؟

**أجاب :** إن دفع إليها الدراهم لتنفق على نفسها ؛ رجع عليها ، وإلاّ فلا (٢) .

[٤٥/٢٣٣] **سئل** عن رجل متزوّج بامرأة ، ويريد أن يغيب عنها ، ويتركها بلا نفقة ، فهل لها أن تطلب منه كفيلاً بالنّفقة ، أم لا يلزمه ؟ .

**أجاب :** يلزمه ذلك (٣) .

[٤٦/٢٣٤] **سئل** عن رجل تزوّج صغيرة لا تطيق الجماع ، وهي في منزله ، هل يلزمه الإنفاق عليها ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يلزمه (٤) .

---

(١) المبسوط للسرخسي : ٢٢٦/٥ ، بدائع الصنائع : ٣٠/٤ ، البحر الرائق : ٢٢٥/٤ .
وهذا هو مذهب الجمهور ، وعند الحنابلة رواية بعدم الوجوب ، والصّواب ما قاله الجمهور ؛ لأنّها من حقوق الولادة ، وليست من حقوق الفطرة . انظر : ( الإنصاف للمرداوي : ٤٠٣/٩ ) .

(٢) انظر : مسألة رقم ( ٩٥/٤ ) . والسؤال عنها هناك فيما إذا تزوّجت غيره ، فكان المناسب وضعها في كتاب النّكاح ، وهنا لم تتزوّج ، فكان الأنسب وضعها في كتاب النّفقات الّذي يتضمّنه كتاب الطّلاق ، وهذا من فقه المرتّب لهذه الفتاوى .

(٣) المبسوط للسرخسي : ١٩٥/٥ ، بدائع الصنائع : ٢٨/٤ ، البحر الرائق : ١٨٩/٤ .

(٤) المبسوط للسرخسي : ١٨٧/٥ ، فتح القدير : ٣٨٣/٤ ، البحر الرائق : ١٩٦/٤ .
**وقد اختلف الفقهاء في نفقة الصّغيرة الّتي لا يوطؤ مثلها على قولين :**
**القول الأوّل :** لا نفقة لها . وهو قول الجمهور ؛ لأنّ موجب النّفقة هو الاستمتاع ، وامتناعه لمعنى فيها .

**[٢٣٥/٤٧] سئل** عن رجل علّق على نفسه لزوجته : أنَّهُ متى تزوّج أو تسرّى [1] عليها تكون طالقًا ، ثُمَّ إنّه طلّقها على عوض ، وأعادها وفعل المحلوف عليه ، فهل يقع عليه الطّلاق ، أم يبطل التّعليق بالبينونة المذكورة ، ولا يقع عليه الطّلاق ؛ لوجود المعلّق عليه ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يبطل التّعليق بالبينونة في العصمة [2] .

**[٢٣٦/٤٨] سئل** عن شخص يُفرض عليه نفقة لزوجته أو كسوة مدّة معلومة ، وطالبته بها عند الحاكم ، فاعترف ، وادّعى أنَّهُ معسر عنها ، فهل يقبل قوله في ذلك بمجرّده ، أم لا بُدّ من بيّنة تشهد بذلك بعد حبسه ؟

**أجاب :** نعم يقبل قوله بيمينه في الإعسار عنها ولا بيّنة عليه ، وكذا لا يُحبس ما لم يثبت غناه [3] .

**[٢٣٧/٤٩] سئل** عمّن غاب عن زوجته مدّة ، فأقامت بيّنة عند حاكم غير حنفي بغيبته ، وعدم الإنفاق والمنفق ، وحكم الحاكم بالفسخ على قاعدة مذهبه

---

**القول الثّاني** : لها النّفقة ، وهو قول الشّافعيّ ؛ لأنَّ النّفقة عوض عن الملك كما في المملوكات بملك اليمين . انظر : ( البحر الرائق : ١٩٦/٤ ، الفواكه الدواني : ٢٣/٢ ، التّنبيه ٢٠٨/١ ، المغني : ١٩٩/٧ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ الملك في النّكاح ملك استمتاع ، والاستمتاع متعذّر من قبلها ، فأشبهت الناشز بغير حقّ .

(١) **التّسرّي** : إعداد الأمَةِ أن تكون موطوءة بلا عزل . انظر : ( التعريفات ص : ٨٠ ) .

(٢) تحفة الفقهاء : ١٩٦/٢ ، فتح القدير : ١٢٥/٤ ، البحر الرائق : ٣٧/٤ .

(٣) المبسوط للسرخسي : ١٩٣/٥ ، تبيين الحقائق : ٥٥/٣ ، البحر الرائق : ٢٠٢/٤ .

إلاّ إذا كان دينه عن عوض أخذه كالبيع والقرض . انظر : ( المحرّر في الفقه : ٣٤٦/١ ) .

بطريقه الشرعيّ ونفّذه عند حاكم آخـر ، فهـل للحـاكم الحنفـي أن يزوّجهـا بعد ذلك ، وإذا زوّجت وحضر الزّوج الأوّل وأقام بيّنة بإيصـال النّفقـة إليهـا على يد زيد مثلاً ، هل تقبل ويبطل التّزويج الثّاني ، أم لا ؟

**أجاب :** للحنفي التّزويج (١) ، ولا تقبل البيّنة بإيصال النّفقة كما ذكر ، ولا يبطل التّزويج الثّاني بذلك (٢) .

[**٥٠**/٢٣٨] **سئل** عن رجل له امرأة في منزله ، تمنعه من وطئها ، هل تكون ناشزًا بذلك ، أم لا ؟ .

**أجاب :** لا تكون ناشزة بذلك ، وله وطؤها كرهًا عليها (٣) .

[**٥١**/٢٣٩] **سئل** عن المحلّل إذا أنكر الوطء ، وأقرّت الزّوجـة بـه ، هـل تصـدّق وتحلّ للأوّل ، أم يصدّق المحلّل ولا تحلّ للأوّل ؟

**أجاب :** تصدّق المرأة ، وتحلّ للأوّل بعد الطّلاق وانقضاء العدّة من الثّاني (٤) .

[**٥٢**/٢٤٠] **سئل** عن الزّوجة إذا امتنعت عن إرضاع الولد ، هل تجبر عليه ، أم لا ؟ .

**أجاب :** لا تجبر عليه إلاّ أن لا يأخذ ثدي غيرها (٥) .

---

(١) التاتارخانية : ٤٣٧/٣ ، البحر الرائق : ٢٠٠/٤ .

(٢) الولوالجية : ١٥٣/٤ ، البحر الرائق : ١٤٤/٤ .

(٣) تبيين الحقائق : ٢٢١/٦ ، البحر الرائق : ١٩٢/٣ .
وللمزيد انظر : مسألة رقم ( ١٠٠/٩ ) .

(٤) بدائع الصنائع : ١٨٩/٣ ، حاشية ابن عابدين : ٤١٧/٣ .

(٥) تحفة الفقهاء : ٢٣٣/٢ ، بدائع الصنائع : ٤٠/٤ ، البحر الرائق : ٢٢٠/٤ .

**[٢٤١/٥٣] سئل** عمَّن له والد فقير ، وهو متزوّج بامرأة ، والولد غنيّ ، هل يلزمه نفقة والده وزوجته ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يلزمه نفقتهما [١] .

**[٢٤٢/٥٤] سئل** عن المطلّقة إذا كان معها ولد من المطلّق غير رضيع ، وهو في حضانتها ، هل تستحقّ أجرة الحضانة عليه ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم تستحقّ أجرة الحضانة عليه [٢] .

**[٢٤٣/٥٥] سئل** عمَّن طلّق زوجته بائنًا ، هل تستحقّ عليه نفقة العدّة ، سواء كانت حاملاً ، أو لا ؟ ، وكذا السكنى .

**أجاب :** نعم تستحقّ عليه نفقة العدّة سواء كانت حاملاً أو لا ، وكذا السكنى [٣] .

---

(١) لسان الحكّام : ٣٤٠/١ ، البحر الرائق : ٢٢٤/٤ ، الدرّ المختار : ٦١٦/٣ .

(٢) البحر الرائق : ١٨١/٤ ، حاشية ابن عابدين : ٥٨/٣ .

(٣) المبسوط للسرخسي : ٢٠١/٥ ، تبيين الحقائق : ٦٠/٣ ، البحر الرائق : ٢١٦/٤ .

**وقد اختلف الفقهاء في وجوب النّفقة والسكنى للمطلّقة بائنًا وهي غير حامل على ثلاثة أقوال :**

**القول الأوّل :** ليس لها النّفقة ولا السكنى ، وهو مذهب الحنابلة .

**القول الثّاني :** أنَّ لها السكنى دون النّفقة ، وهو قول مالك ، والشّافعيّ ، ورواية عن أحمد .

**القول الثّالث :** أنَّ لها النّفقة والسكنى ، وهو قول الحنفيّة .

**دليل أصحاب القول الأوّل :** ما روت فاطمة بنت قيس ـ رضي الله عنها ـ أنَّ الرَّسولَ ﷺ قال لها : « لَيسَ لَكِ عَلَيهِ نَفَقَةٌ ولاَ سُكنَى » . وقد طلّقها زوجها ألْبَتّةَ . رواه مسلم برقم ( ١٤٨٠ ) .

**دليل أصحاب القول الثّاني :** حديث فاطمة المذكور فيه أنَّ الرَّسولَ ﷺ قال لها : « لَيسَ لَكِ عَلَيهِ نَفَقَةٌ » ، وأمرها أن تعتدّ في بيت ابن أمّ مكتوم . رواه مسلم برقم ( ١٤٨٠ ) ، ورواه مالك في

[٢٤٤/٥٦] **سئل** عن الصَّغيرة إذا زوّجها أبوها وهي غير مشتهاة ، هل يسقط بذلك حقّ الأم والجدّة من الحضانة ، أم لا يسقط ونفقتها على الأب ، أم على الزَّوج ؟ .

**أجاب :** لا يسقط بذلك حقّ الأمّ والجدّة من الحضانة [١] ، ونفقتها على أبيها حيث لا مال لها [٢] .

[٢٤٥/٥٧] **سئل** عن المطلّقة إذا كان معها ولد من المطلّق ، وأرادت أن تخرج به إلى بلد قريب ، وتسكن عند أهلها ، والبلد مصر [٣] ، هل للأب منعها من ذلك ، أم لا ؟

**أجاب :** إن كان البلد المذكور قريبًا بحيث يتمكّن الأب من مطالعة ولده في يومه ويرجع فيه ؛ ليس للأب منعها [٤] .

---

الموطأ رقم ( ١٢١٠ ) وغيرهما .

**تعليل أصحاب القول الثّالث :** أنَّ النّفقة حقّ مالي مستحقّ بالنّكاح ، وهذه العدّة حقّ من حقوق النّكاح ، وكما يبقى باعتباره الحقّ ما كان لها من السكنى فكذا النّفقة ، وكما يثبت استحقاق النّفقة بسبب ملك اليمين يثبت بسبب ملك اليد . انظر : ( المبسوط للسرخسي : ٢٠٢/٥ ، المدوّنة : ٤٧١/٥ ، الأمّ : ٢٣٨/٥ ، المغني : ١٨٥/٨ ) .

**والرَّاجح :** أنَّ المبتوتة لا نفقة لها ولا سكنى ؛ لرواية حديث فاطمة بنت قيس عند مسلم الصَّريحة .

(١) البحر الرائق : ١٨٤/٤ ، الدر المختار : ٥٦٧/٣ .

(٢) تقدَّم في المسألة رقم ( ٢٣٤/٤٦ ) .

(٣) **المقصود بالمصر** : خلاف القرية الصَّغيرة ، وهي المدينة . انظر : ( البحر الرائق : ١٨٧/٤ ، حاشية ابن عابدين : ٥٧٠/٣ ) .

(٤) تبيين الحقائق : ٥٠/٣ ، البحر الرائق : ١٨٧/٤ .

[٢٤٦/٥٨] **سئل** عن المسلم إذا كان له أب أو جدّ ذميّ فقير ، هل يلزم الولد الإنفاق عليه ، فإن امتنع هل يجبره الحاكم عليه ، أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم يلزم الابن الموسر الإنفاق على أبيه أو جدّه الكافر الفقير (١) .

[٢٤٧/٥٩] **سئل** عن المطلّقة إذا قبضت النَّفقة لأولادها من والدهم لتنفقها عليهم ، فادّعت الإنفاق ، وادّعى الوالد عدمه ، فهل عليها البيان ، أم تصدّق ؟

**أجاب :** لا بيّنة عليها ، وتصدّق ؛ لأنّها أمينة (٢) .

[٢٤٨/٦٠] **سئل** عمّن طلّق زوجته طلاقًا بائنًا ، ومات في أثناء العدّة ، فهل تبطل عدّتها ، وتعتدّ عدّة الوفاة أم لا ؟

**أجاب :** لا تنتقل عدّتها إلى عدّة الوفاة ، وعليها إتمام عدّة الطّلاق المذكور (٣) .

---

(١) المبسوط للسرخسي : ٢٢٦/٥ ، بدائع الصنائع : ٣٠/٤ ، البحر الرائق : ٢٢٥/٤ .
للمزيد انظر : مسألة رقم ( ٢٣١/٤٣ ) .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٢٠٧/٥ ، البحر الرائق : ٢١٩/٤ .

(٣) المبسوط للسرخسي : ٣٩/٦ ، شرح البداية : ٢٨/٢ ، البحر الرائق : ١٤٩/٤ .
**وقد اختلف الفقهاء فيمن طلّقها زوجها طلاقًا بائنًا في الصحّة ثُمّ مات وهي في العدّة ، هل تكمل عدّة الطّلاق ، أم أطول الأجلين ، على قولين :**
**القول الأوّل :** أنّها تبني على عدّة الطّلاق ، ولا تعتدّ للوفاة ، وهو قول الجمهور ، ومعهم أبو يُوسف من الحنفيّة .
**وأدلّتهم :**
**أوّلًا :** لقوله تعالى : ﴿ وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ﴾ الآية ، [ البقرة : ٢٢٨ ] .
**ثانيًا :** لأنّها أجنبيّة منه في نكاحه وميراثه والحلّ له ، ووقوع طلاقه وظهاره ، وتحلّ له أختها ، وأربع نسوة سواها ، فلم تعتدّ لوفاته ، كما لو انقضت عدّتها .
**القول الثّاني :** تعتدّ أطول الأجلين ، وهو قول أبي حنيفة ومحمّد بن الحسن .

[٢٤٩/٦١] **سئل** عن شخص حلف بالطّلاق أنّهُ لا يفعل الشّيء الفلاني قاصدًا بذلك عدم الحنث ، وقد فعله ، هل يقع عليه الطّلاق ، أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يقع عليه الطّلاق ، ولو مع عدم القصد ، إلاّ أن يشهد قبل الحلف أنّهُ يريد أن يحلف بذلك من غير قصد الطّلاق ويريد عدم الحنث (١) .

[٢٥٠/٦٢] **سئل** عن رجل له على آخر دين ، فحلّفه بالطّلاق ألاّ يخرج من البلدة الّتي هو فيها إلاّ بإذنه فوفّاه دينه ، وخرج من البلدة ، هل يقع عليه الطّلاق ، أم لا ؟ .

**أجاب :** لا يقع عليه الطّلاق ؛ لأنَّ اليمين مقيّدة بحال قيام الدّيْن ، فإذا أوفاه ، أو أبرأه بطلت اليمين (٢) .

[٢٥١/٦٣] **سئل** عمّن قدّر لزوجته قدرًا معلومًا في كلّ شهر نظير نفقتها وكسوتها عليه ، ولم ترض بذلك ، ومضى على ذلك مدّة ، فطالبته بالقدر المفروض عن المدّة ، فهل يلزم الزّوج ذلك ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يلزمه ؛ لعدم رضاها بما قدّره لها (٣) .

---

**وتعليلهم** : لأنَّ العدّة ممّا يحتاط فيها ، فيجب أبعد الأجلين .

انظر : ( الاستذكار : ١١٧/٦ ، الأم : ٢٢٥/٥ ، المغني : ٩٥/٨ ) .

**والرّاجح** : قول الجمهور ؛ لما ذكروا من أدلّة ، والاحتياط ليس بإيجاب ما لم يوجبه الشّرع .

(١) فتح القدير : ٨/٤ ، البحر الرائق : ٢٧١/٣ .

وانظر الخلاف في الحلف بالطّلاق في مسألة رقم ( ١٩١/٣ ) .

(٢) تبيين الحقائق : ١٦١/٣ ، فتح القدير : ٢٠٣/٥ ، البحر الرائق : ٤٠٠/٤ .

(٣) تبيين الحقائق : ٥٥/٣ ، البحر الرائق : ٢٠٣/٤ ، الدرّ المختار : ٥٩٤/٣ .

[٦٤/٢٠٢] **سئل** عن شخص حلف بالطّلاق الثلاث أنَّهُ لا يشكو فلانًا لحاكم ، فهل إذا وكّل وكيلاً في شكواه وشكاه للحاكم ، هل يقع عليه الطَّلاق ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم إن شكاه وكيله لا يقع عليه الطَّلاق [1] .

[٦٥/٢٠٣] **سئل** عن رجل تزوّج بامرأة وهي عند أبيها ، لم يحوّلها إلى منزله ، هل يلزمه لها نفقة قبل أن يدخل بها ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يلزمه لها ذلك ؛ مع عدم المانع من قبلها ، ولو كانت عند أبيها [2] .

---

وأقوال الفقهاء في سقوط نفقة الزَّوجة بمضيّ الزّمان كأقوالهم في سقوطها بالطّلاق ، وقد تقدّم الخلاف فيه في مسألة رقم ( ٢/١٩٠ ) .

(١) البحر الرائق : ٢٧٥/٤ ، الدرّ المختار : ٨١٣/٣ .

**وقد اختلف الفقهاء في الحنث بمباشرة الوكيل المحلوف عليه بالطّلاق على قولين :**

**القول الأوَّل** : أنَّهُ يحنث ، وهو قول للأحناف ، وقول مالك ، وقول الحنابلة .

**تعليلهم** : أنَّ غرض الحالف التوقي عن حكم العقد وحقوقه ، وهذه العقود تنتقل إليه بحقوقها ، فكان كالمباشر .

**القول الثَّاني** : أنَّهُ لا يحنث ، وهو قول للأحناف ، وقول الشّافعيّ .

**تعليلهم** : أنَّ الفعل وجد من المأمور حقيقة ، ومن الآمر حكمًا ، فوجد الحنث في الأمر من وجه دون وجه ، فلا يحنث .

انظر : تبيين الحقائق : ١٤٧/٣ ، البحر الرائق : ١٥٧/٤ ، المدوّنة : ٢٠٥/٤ ، السراج الوهّاج : ٥٨٢/١ ، المغني : ٦٠/٥ .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنَّ الوكيل نائبٌ عن الموكّل ، ففعله ينسب إليه .

(٢) بدائع الصنائع : ٢٨/٤ ، فتح القدير : ٣٧٩/٤ ، البحر الرائق : ١٨٩/٤ .

[٦٦/٢٠٤] [(١)] **سئل** عن الزّوجة إذا امتنعت عن إرضاع الولد ، هل تجبر عليه ، أم لا ؟

**أجاب :** لا تجبر عليه إلاّ أن لا يأخذ ثدي غيرها فتجبر .

[٦٧/٢٠٥] **سئل** عمّن قال لامرأته : أنت عليّ حرام ، و لم يقصد به وقوع الطّلاق ، هل يقع ، أم لا ؟

**أجاب :** يقع عليه الطّلاق [(٢)] .

[٦٨/٢٠٦] **سئل** عن الصّبيّ إذا كان في حضانة أمّه ، وبلغ سبع سنين ، هل يأخذه الأب بلا تخيير الولد بين أمّه وأبيه ؟ .

**أجاب :** نعم ، يأخذه الأب إذا بلغ سبع سنينٍ بلا تخيير [(٣)] .

---

(١) هذه المسألة مكرّرة بلا فارق . انظر : مسألة رقم ( ٥٢/٢٤٠ ) .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٧٠/٦ ، تحفة الفقهاء : ١٨٣/٢ ، البحر الرائق : ٣٠٢/٣ .
وهذه الفتوى مبنيّة على أنّ العرف في عصره ـ رحمه الله ـ استخدام كلمة « أنتِ عليّ حرام » بقصد الطّلاق ، كما أشار إلى ذلك في البحر الرائق وإلاّ هو لا يخالف بقيّة علماء المذهب أنّها من الكنايات الّتي تحتاج إلى نيّة .

(٣) المبسوط للسرخسي : ٢٠٨/٥ ، فتح القدير : ٣٧٣/٤ ، البحر الرائق : ١٨٦/٤ .
**وقد اختلف الفقهاء في تخيير الغلام عند بلوغه سبع سنين على قولين :**
**القول الأوّل :** أنّهُ يخيّر ، وهو قول الشّافعيّة ، والحنابلة .
**أدلّة أصحاب القول الأوّل :**
**الدّليل الأوّل :** ما رواه أبو هُريرة ﷺ : « أنّ النبيّ ﷺ خيّرَ غلامًا بيْنَ أبيهِ وأمّهِ » . رواه الترمذي برقم ( ١٣٥٧ ) ، وابن ماجة برقم ( ٢٣١٥ ) ، وسعيد بن منصور برقم ( ٢٢٧٥ ) .
**الدّليل الثّاني :** إجماع الصّحابة على التخيير ، فقد حصلت وقائع في عهد الصّحابة ، قضى فيها الخلفاء الرّاشدون بالتخيير ، واشتهرت ، ولم يعلم لها منكر ، فكان إجماعًا ، منها :

[٢٠٧/٦٩] **سئل** عن امرأة قالت لزوجها : أبرأتك من المهر الّذي لي عليك ؛ فطلّقني ، فلم يطلّقها ، هل يبرأ ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يبرأ إذا لم يطلّقها [١] .

---

أ ـ ما روي « أنَّ عُمَرَ خَيَّرَ غُلَامًا بَيْنَ أَبِيهِ وَأُمِّهِ » . رواه سعيد بن منصور برقم ( ٢٢٧٧ ) ، والبيهقيّ في الكبرى برقم ( ١٥٥٤٠ ) .

ب ـ ما رواه عمارة الجرميّ قال : « خيّرني عليّ بين عمّي وأمّي وكنت ابن سبع أو ثمان » . رواه البيهقيّ في الكبرى برقم ( ١٥٥٣٩ ) .

**الدّليل الثّالث :** لأنَّ التقديم في الحضانة لمن هو الأشفق بالولد ، واعتبرنا الشفقة بمظنّتها ، إذ لم يكن اعتبارها بنفسها ، فإذا بلغ الغلام حدًّا يعرب عن نفسه ويميّز بين الإكرام وضدّه ، ومال إلى أحد الأبوين ، دلّ على أنّهُ أرفق به وأشفق ، فيقدّم .

**القول الثّاني :** أنّهُ لا يخيّر ، وهو قول أبي حنيفة ومالك .

**تعليل أصحاب القول الثّاني :** أنّهُ لا قول له ، ولا يعرف حظّه ، وربما يختار من يترك تأديبه ، ولأنّه دون البلوغ ، فلا يخيّر ، كمن هو دون سبع .

**ثُمَّ اختلف أصحاب هذا القول فيمن يكون عنده الغلام على قولين :**

**القول الأوّل :** يكون عند أبيه ، وهو قول أبي حنيفة .

حتّى لا ينكسر لسانه ، ولربما مال طبعه إلى النّساء فيكتسب التخنّث من ذلك .

**القول الثّاني :** يكون عند أمّه ، وهو قول مالك .

لأنّها الأشفق عليه ، والأكثر صيانة له .

انظر : ( المبسوط للسرخسي : ٢٠٨/٥ ، المدونة : ٣٥٦/٥ ، الأم : ١٠٩/٦ ، المغني : ١٩١/٨ ) .

**والرّاجح :** القول الأوّل ؛ لثبوت الحديث والآثار . انظر : ( نصب الراية : ٢٦٨/٣ ، البدر المنير : ٣٢٨/٨ ) .

(١) البحر الرائق : ٨٠/٤ ، حاشية ابن عابدين : ٤٤٤/٣ .

[٢٠٨/٧٠] **سئل** عمّن طلّق زوجته ثلاثًا ، ثُمَّ ادّعى أنّهُ طلّقها طلقة قبلها وانقضت عدّتها ، فلم يقع عليه الطّلاق الثّلاث ، وصدّقته على ذلك زوجته ، فهل يعتبر تصديقها ولا يقع عليه الطّلاق الثلاث ، أم يقع عليه ولا عبرة بالتّصديق المذكور ؟

**أجاب :** يقع عليه الطّلاق ، ولا عبرة بالتّصديق المذكور [١] .

[٢٠٩/٧١] **سئل** عن رجل أكل الحشيش [٢] إذا طلّق زوجته وهو سكران منه ، هل يقع طلاقه ، أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يقع طلاقه زجرًا عليه [٣] .

(١) البحر الرائق : ١٥٧/٤ ، الدرّ المختار : ٤٢١/٢ .
وقد تقدّم الخلاف في وقوع الطّلاق الثلاث في مسألة رقم ( ٢٢٥/٣٧ ) .
ولا عبرة بالتّصديق ؛ لأنّها تتطرّق إليها التّهمة .

(٢) **الحشيش** : نبات مخدّر . انظر : ( المعجم الوسيط : الحشيش ) .

(٣) المبسوط للسرخسي : ٢٣٠/١ ، البحر الرائق : ٢٦٦/٣ ، حاشية ابن عابدين : ٢٣٩/٣ .
**وقد اختلف الفقهاء في وقوع طلاق السكران على قولين :**
**القول الأوّل** : أنّهُ يقع ، وهو منهب الحنفيّة ، وقول مالك ، وقول للشّافعيّ ، ورواية عن أحمد .
**القول الثّاني** : أنّهُ لا يقع ، وهو قول للشّافعيّ ، ورواية عن أحمد .
**أدلّة أصحاب القول الأوّل** :
**الدّليل الأوّل** : قوله ﷺ : « كُلُّ طَلَاقٍ جَائِزٌ إلاَّ طَلَاقَ الْمَعْتُوهِ » . رواه الترمذي برقم ( ١١٩١ ) .
**الدّليل الثّاني** : « أنّ عمر أجاز طلاق السكران » . رواه سعيد بن منصور برقم ( ١١٠٦ ) ، ورواه ابن أبي شيبة برقم ( ١٧٩٦٨ ) .
**الدّليل الثّالث** : « أنّ عمر بن عبد العزيز أجاز طلاق السكران » . رواه عبد الرزاق برقم ( ١٢٣٠١ ) .

[٧٢/٢٦٠] **سئل** عن رجل أعتق مستولدته ، هل عليها عدّة ، وهل عليه لها نفقة العدّة ؟

**أجاب :** نعم عليها العدّة ، ولا نفقة لها عليه لسببها (١) .

---

**الدّليل الرّابع** : قول عليّ ﷺ : « كلّ الطلاق جائز إلاّ طلاق المعتوه » . رواه البيهقيّ في الكبرى برقم ( ١٤٨٨٧ ) .

**أدلّة أصحاب القول الثّاني :**

**الدّليل الأوّل** : ما روي عن عثمان ﷺ أنّهُ قال : « كلّ الطّلاق جائز إلاّ طلاق النشوان وطلاق المجنون » . رواه سعيد بن منصور برقم ( ١١١٢ ) ، وابن أبي شيبة برقم ( ١٧٩٧٣ ) .

**الدّليل الثّاني** : أنّهُ زائل العقل ، أشبه بالمجنون والنائم .

**الدّليل الثّالث** : أنّهُ مفقود الإرادة ، أشبه بالمكره .

**الدّليل الرّابع** : أنّ العقل شرط للتّكليف ، والسكران فاقد له .

انظر : ( المدوّنة : ١٢٩/٥ ، الوسيط : ٣٩٠/٥ ، المغني : ٢٨٩/٧ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ فيه زجرًا عن شرب المسكر ، ولأنّه عندما شرب الخمر كان راضيًا بما يصدر منه حال سكره ، ولأنّه لو أتلف شيئًا ضمنه .

(١) المبسوط للسرخسي : ٢٠٦/٥ ، فتح القدير : ٦٢/٤ ، البحر الرائق : ١٥٢/٤ .

**وقد اختلف الفقهاء في أمّ الولد إذا أعتقها سيّدها وهي في غير عدّة ولا متزوّجة هل عليها عدّة أم استبراء ؟ ، على قولين :**

**القول الأوّل** : عليها الاستبراء بحيضة ، وهو قول الجمهور .

**وتعليل ذلك** : حتّى لا تختلط الأنساب ، ويكفي في ذلك حيضة .

**القول الثّاني** : أنّ عليها العدّة ثلاث حيض ، وهو قول الحنفيّة .

**وتعليلهم** : لأنّها يجب أن تستبرأ ، وقد أصبحت حرّة ، والحرّة لا تستبرأ بأقلّ من ثلاث حيض .

انظر : ( الاستذكار : ٢١٨/٦ ، روضة الطالبين : ٤٣٣/٨ ، المغني : ١٧/٤ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ الاستبراء بحيضة يكفي لبيان خلوّ الرّحم ، والزّيادة تحتاج إلى دليل ، ولا دليل .

[٢٦١/٧٣] **سئل** عمّن طلّق زوجته طلاقًا بائنًا دون الثلاث ، ثُمَّ تزوّجها في العدّة وطلّقها قبل الدّخول ، فهل لها عليه مهر ، أم نصفه ، وهل عليها عدّة ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم لها عليه مهر كامل ، وعليها عدّة مستقبلة (١) .

[٢٦٢/٧٤] **سئل** عن رجل ادّعت عليه زوجته أن يقدّر لها نفقة القدر الفلاني ، بقدر يساره فادّعى أنّهُ معسر وعليه نفقة المعسرين ، فهل القول للزّوج ، أم للزّوجة ؟ .

**أجاب :** القول للزّوج حيث لا بيّنة للزّوجة (٢) .

[٢٦٣/٧٥] **سئل** عن رجل له آلة قصيرة ، لا يمكنه إدخالها داخل الفرج ، هل لزوجته المطالبة بالتّفريق ، أم لا ؟ .

**أجاب :** ليس لها المطالبة بالتّفريق (٣) .

---

(١) المبسوط للسرخسي : ٢٨/٥ ، فتح القدير : ٣٣١/٤ ، البحر الرائق : ١٦٢/٤ .

ومبنى الفتوى أنَّ النّكاح في العدّة رجعة ، والمهر الجديد زيادة في المهر يجب بقبول الزّوجة ، وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف ، وعند محمَّد بن الحسن لها نصف المهر ، وعليها إتمام العدّة الأولى . انظر : ( فتح القدير : ١٥٩/٤ ، البحر الرائق : ١٦١/٤ ) .

- ومذهب مالك كقول محمَّد بن الحسن .

- وفي المسألة قولان عند الشّافعيّة كقولي الحنفيَّة . ومذهب أحمد كقول أبي حنيفة .

انظر : ( مختصر اختلاف العلماء ٤٦٢/٢ ، المهذّب : ١٥٢/٢ ، فتاوى ابن تَيْمِيَّة : ٧٦/٣٢ ) .

**والرَّاجح** : قول محمَّد بن الحسن ؛ لأنَّ النّكاح جديد ، وقد طلّقها قبل الدّخول ، فيلزمه نصف المهر ، وإكمال العدّة الأولى ؛ لأنّها من آثار النّكاح الأوَّل .

(٢) بدائع الصنائع : ٢٥/٤ ، فتح القدير : ٣٨٢/٤ ، البحر الرائق : ٢٠٠/٤ .

(٣) فتح القدير : ٢٩٧/٤ ، لسان الحكّام : ٣٣١/١ ، البحر الرائق : ١٣٣/٤ .

والمقصود : أنَّ الآلة يمكن إدخالها ، ولكن قد لا تصل إلى الدّاخل ، وإلاّ كان كالمجبوب ، وهو عيب يفسخ به النّكاح .

[٧٦/٢٦٤] **سئل** عن المرأة المعتدّة إذا أسقطت سقطًا لم يتبيّن خلقه ، هل تنقضي به العدّة ، أم لا بُدّ من ثلاث حيض ؟

**أجاب :** لا تنقضي به العدّة ، ولا بُدّ من ثلاث حيض [١] .

[٧٧/٢٦٥] **سئل** عن رجل قال لامرأته : أبعدي عنّي ، في غير غضب ، ولا مذاكرة طلاق ، هل يقع عليه الطّلاق ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يقع إلاّ إن نواه [٢] .

[٧٨/٢٦٦] **سئل** عن رجل قال لامرأته : لا أبيت معك في فراش واحد ، هل يكون بذلك موليًا [٣] أو لا ؟ .

**أجاب :** لا يكون موليًا إلاّ بالنيّة [٤] .

---

(١) المبسوط للسرخسي : ٢٦/٦ ، الهداية : ٣٤/١ ، البحر الرائق : ١٤٧/٤ .

(٢) بدائع الصنائع : ٥٤/٤ ، تبيين الحقائق : ٢١٦/٢ ، البحر الرائق : ٣٢٦/٣ .

(٣) **الإيلاء** : هو اليمين على ترك وطء المنكوحة مدّة . انظر : ( التعريفات للجرجاني : ص ٥٩ ، المطلع : ص ٣٤٣ ) .

(٤) بدائع الصنائع : ١٦٢/٣ ، فتح القدير : ١٨٩/٤ ، البحر الرائق : ٦٦/٤ .

**في هذه المسألة أمران :**

**الأوّل** : في السؤال تقدير لا بُدّ منه وهو : « والله لا أبيت معكِ » ؛ لأنّ الحلف ركن الإيلاء عند الجمهور ، وخالفهم المالكيّة ، فقالوا : يعتبر موليًا إذا قصد الإضرار بها . انظر : ( بداية المجتهد : ٧٥/٢ ) .

**الثّاني** : استعمال لفظ « لا أبيت معكِ » من ألفاظ الكنايات الّتي تحتاج إلى نية الإيلاء ، فلا يكون موليًا بدونها . انظر : ( الأم : ٢٦٦/٥ ، المغني : ٤٢٧/٧ ) .

**والرّاجح** : ما ذهب إليه الجمهور ؛ لظاهر قوله تعالى : ﴿ لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ ﴾ [ البقرة : ٢٢٦ ] . فلا يكون موليًا في السؤال ولو نواه .

[٢٦٧/٧٩] **سئل** عن رجل قال لامرأته : إن تزوّجت عليك امرأة ما دمت في نكاحي فأنت طالق ، ثُمَّ إنّه أبانها ، وتزوّجها بعد ذلك ، ثُمَّ تزوّج عليها امرأة ، هل يقع عليه الطَّلاق ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يقع عليه الطَّلاق ؛ لانقطاع الديمومية بالبينونة المذكورة (١) .

[٢٦٨/٨٠] **سئل** عن امرأة تزوّجت برجل ، فوجدته مقطوع الذكر والخصيتين ، هل يثبت لها الخيار أم لا ؟

**أجاب :** نعم يثبت لها الخيار ، إن شاءت رضيت ، وإن شاءت رفعته إلى الحاكم ؛ ليفرّق بينهما (٢) .

[٢٦٩/٨١] **سئل** عمَّن طلّق زوجته طلاقًا باينًا ، ومهرها باق في ذمّته ، ثُمَّ تزوّجها على مهر آخر ، واختلعت منه عليه ، هل يبرأ منه ، أم يبرأ من الأوَّل والثّاني ؟ .

**أجاب :** يبرأ من المهر الثّاني دون الأوَّل (٣) .

[٢٧٠/٨٢] **سئل** عن امرأة سألت زوجها أن يطلّقها على باقي صداقها عليه ، وقدره معلوم عندهما ، فطلّقها ثلاثًا ، هل يقع الطَّلاق ويبرأ من باقي الصداق ، أم لا ؟ .

---

(١) المبسوط للسرخسي : ١١٧/٥ ، تبيين الحقائق : ٢٤١/٢ ، البحر الرائق : ٩/٤ .

(٢) المبسوط للسرخسي : ١٠٣/٥ ، بداية المبتدي : ٨٤/١ ، البحر الرائق : ١٣٣/٤ .

(٣) فتح القدير : ٢٤٤/٤ ، البحر الرائق : ٩٨/٤ .

**أجاب :** نعم يقع عليه الطّلاق الثلاث ، ولا يبرأ من باقي الصداق عند الإمام الأعظم (١) .

**[٢٧١/٨٣] سئل** عن امرأة ادّعت طلاقًا على زوجها من مدّة سابقة ، فأنكر ، وأقامت عليه بيّنة ، وقضي بها ، هل عليها عدّة من وقت الطّلاق ، أم من وقت القضاء به ؟

**أجاب :** عليها العدّة من وقت الطّلاق (٢) .

---

(١) المبسوط للسرخسي : ١٧٤/٦ ، بدائع الصنائع : ١٥٣/٣ ، البحر الرائق : ٨٨/٤ .

والمقصود بالإمام الأعظم ؛ الإمام أبو حنيفة رحمه الله .

**وقد اختلف الفقهاء في حصول الموعود إذا قالت له : طلّقني ثلاثًا على كذا ، فطلّقها واحدة ، على ثلاثة أقوال :**

**القول الأوّل** : تقع واحدة بائنًا ، ويستحقّ ما وعدته ، وهو قول عند المالكيّة .

**وتعليلهم** : لأنّ قصدها البينونة ، والثلاث لا يحصل بها قصد شرعيّ .

**القول الثّاني** : تقع واحدة رجعيّة ، وليس له شيء ، وهو قول أبي حنيفة ، وقول عند المالكيّة ، والحنابلة .

**وتعليلهم** : لأنّهُ لم يجبها إلى ما دعته له ، فلا يلزم ما وعدته .

**القول الثّالث** : تقع واحدة رجعيّة ، وله ثلث ما وعدته ، وهو قول أبي يوسف ، ومحمّد بن الحسن ، والشّافعيّ ، وقول عند الحنابلة .

**وتعليلهم** : لأنّهُ أجابها إلى بعض ما سألته ، فاستحقّ بعض ما وعدته .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّهُ بمعنى الخلع ، وقولها ثلاثًا لغو ؛ لأنّهُ وصف غير معتبر شرعًا كما ذكرنا ذلك في الطّلاق الثلاث . انظر : مسألة رقم ( ٢٥٥/٣٧ ) .

انظر : ( الشّرح الكبير : ٣٥٩/٢ ، التّنبيه : ١٧٢/١ ، المغني : ٢٦٢/٧ ) .

(٢) فتح القدير : ٣٣٠/٤ ، البحر الرائق : ١٥٨/٤ .

[٢٧٢/٨٤] **سئل** عن المطلّقة إذا دفعت الولد لأبيه اختيارًا منها ، هل لها أخذه منه بعد ذلك ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم لها أخذه منه بعد ذلك ، وتستمرّ في حضانتها إلى نهايتها شرعًا (١) .

[٢٧٣/٨٥] **سئل** عمَّن طلّق زوجته ، فادّعت أنّها حامل ، هل تصدّق بقولها ، أم لا بُدّ من ثبوته ، وإذا كانت تصدّق بقولها ، هل يلزمه أن ينفق عليها إلى أن تقرّ بانقضاء العدّة ؟

**أجاب :** نعم تصدّق بقولها ، ويلزمه الإنفاق عليها إلى نهاية سنتين من حين الطّلاق إذا لم تقرّ بانقضاء العدّة في المدّة (٢) .

[٢٧٤/٨٦] **سئل** عمَّن طلّق زوجته ، فادّعى بعد ذلك أنَّهُ طلّقها وهو ذاهب العقل (٣) هل يقبل منه ذلك ، أم لا ؟ .

**أجاب :** إن كان يُعرفْ أنَّ ذلك قد أصابه ، كان القول قوله ولا يقع عليه الطّلاق ، وإلاَّ فيقع عليه الطّلاق (٤) .

[٢٧٥/٨٧] **سئل** عن المرأة إذا خرجت من منزل زوجها بدون إذنه ، بلا عذر شرعيّ ، ثُمَّ سافر الزّوج وتركها على حالها ، ولها عليه نفقة مقدّرة ، فعادت إلى منزله في غيبته ، هل تستحقّ النّفقة من حين العود ، أم لا ؟

---

(١) المبسوط للسرخسي : ١٦٩/٦ ، البحر الرائق : ١٨٠/٤ ، الدرّ المختار : ٥٥٩/٣ .

(٢) انظر : المسألتين ذواتي الرّقم ( ١٩٧/٩ ) ، ( ٢١٨/٣٠ ) ، وهي مسائل متطابقة مع فرق يسير في الألفاظ .

(٣) وذهاب العقل هنا غير ذهابه بشرب المسكر عمدًا لغير التداوي . انظر : ( التاتارخانيّة : ١٨٨/٣ ) .

(٤) التاتارخانيّة : ١٨٨/٣ ، البحر الرائق : ٢٦٦/٣ .

**أجاب :** نعم تستحقّ النّفقة من حين العود ؛ إن استمرّت في منزله [١] .

**[٨٨/٢٧٦] سئل** عمّن حلف بالطّلاق والعتق أنّهُ لا يطأ زوجته أربعة أشهر ، فمضت المدّة و لم يطأها فيها ما الحكم في ذلك ؟

**أجاب :** الحكم في ذلك أنّها تبين منه بطلقة واحدة [٢] .

(١) المبسوط للسرخسي : ١٤٩/٤ ، البحر الرائق : ١٩٥/٤ ، حاشية ابن عابدين : ٥٧٦/٣ .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٧١/٦ ، فتح القدير : ١٨٩/٤ ، البحر الرائق : ٦٦/٤ .

**وقد اختلف الفقهاء في وقوع الطّلاق على المولي بعد أربعة أشهر هل يحتاج إلى حكم أم لا على قولين :**

**القول الأوّل :** يوقف ويأمره الحاكم بالفيئة أو الطّلاق ، وهو قول الجمهور .

**القول الثّاني :** تقع طلقة بائنة ، وهو قول الحنفيّة وغيرهم .

**القول الثّالث :** تقع طلقة رجعيّة ، مرويّ عن بعض السّلف .

**أدلّة أصحاب القول الأوّل :**

**أوّلاً :** أنّ الله ذكر الفيئة بعد المدّة المسبوقة بالفاء المقتضية للتّعقيب في قوله : ﴿ فَإِن فَاءُو فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾ الآية ، [ البقرة : ٢٢٦ ] ، ثُمَّ قال : ﴿ وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ﴾ الآية ، [ البقرة : ٢٢٧ ] . وظاهر ذلك أنّ الفيئة بعد المدّة ، ولو وقع ذلك بمضيّ المدّة لم يحتج إلى عزم عليه .

**ثانيًا :** قوله : ﴿ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ﴾ تقتضي أنّ الطّلاق مسموع ، ولا يكون مسموعًا إلاّ كلامًا .

**ثالثًا :** أنّ هذه المدّة ضربت له تأجيلاً ، فلم يستحقّ المطالبة فيها كسائر الآجال .

**رابعًا :** أنّ هذه المدّة لم يتقدّمها إيقاع ، فلا يعقبها وقوع كمدّة العنّة .

**أدلّة أصحاب القول الثّاني والثّالث :**

**أوّلاً :** قراءة ابن مسعود : ﴿ فَإِن فَاءُو ﴾ فيهنّ ﴿ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾ [ البقرة : ٢٢٦ ] .

**ثانيًا :** أنّ هذه المدّة ضربت لاستدعاء الفعل ، فكان ذلك في المدّة كمدّة العنّة .

وأصحاب القول الثّاني يقولون بالبينونة ؛ حتّى لا يعود للإيلاء لو كان رجعيًّا . انظر : ( التاج والإكليل : ١١٠/٤ ، الأم : ٢٦٥/٥ ، المغني : ٤٢٨/٧ ) .

**والرّاجح :** القول الأوّل ؛ لما ذكر من أدلّة .

[٢٧٧/٨٩] **سئل** عن العبد إذا تزوّج حرّة وأراد طلاقها فما يملك من إيقاع عدد الطلاق عليها وما يلزمها من العدّة إن كانت تحيض ؟

**أجاب :** يملك إيقاع الثَّلاث ، وعدّتها ثلاث حيض (١) .

[٢٧٨/٩٠] **سئل** عن الحرّ إذا تزوّج أَمَةً ، ما طلاقها ، وما عدّتها ؟

**أجاب :** طلاقها اثنتان ، وعدّتها حيضتان (٢) .

---

(١) المبسوط للسرخسي : ٣٩/٦ ، بدائع الصنائع : ٩٧/٣ ، ١٩٠ ، البحر الرائق : ٢٦٩/٣ . انظر : المسألة اللاحقة .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٣٩/٦ ، بدائع الصنائع : ٩٧/٣ ، ١٩٠ ، البحر الرائق : ٢٦٩/٣ .

* إذا عُلم أنّـهُ لا خلاف في أنّ المعتبر في العدّة حال الزَّوجة **فقد اختلف الفقهاء في عدد الطَّلقات : هل المعتبر فيه حال الزَّوج أم حال الزَّوجة على قولين :**

**القول الأوَّل :** المعتبر حال الزَّوج ، وعليه الجمهور .

**القول الثّاني :** المعتبر حال الزَّوجة ، وهو رأي الحنفيَّة ومن وافقهم .

**أدلّة أصحاب القول الأوَّل :**

**الدّليل الأوَّل :** أنّ الله خاطب بالطَّلاق الرِّجال ، فكان حكمه معتبرًا بحالهم ، وهو حقّ خالص لهم ، فكان ممّا يختلف بالرقّ والحريّة .

**الدّليل الثّاني :** ما جاء عن ابن عبّاس ـ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا ـ قوله : « الطَّلاق بالرِّجال ، والعدّة بالنساء » . رواه البيهقيّ في الكبرى برقم ( ١٤٩٥٥ ) ، مصنّف ابن أبي شيبة برقم ( ١٨٢٥١ ) .

**الدّليل الثّالث :** قول عمر بن الخطّاب ﷺ : « يطلّق العبد تطليقتين ، وتعتدّ حيضتين » . رواه البيهقيّ في الكبرى برقم ( ١٤٩٣١ ) ، وعبد الرزّاق برقم ( ١٢٨٧٢ ) .

**أدلّة أصحاب القول الثّاني :**

**أوّلاً :** قوله تعالى : ﴿ **الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ . . . * فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنۢ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ** ﴾ الآية ، [ البقرة : ٢٢٩ ـ ٢٣٠ ] . والنصّ وارد في الحرّة من غير تفصيل .

**ثانيًا :** ما روت عائشة ـ رضي الله عنها ـ عن رَسُولِ الله ﷺ أنّهُ قال : « **طَلَاقُ الأَمَةِ تَطْلِيقَتَانِ**

[٢٧٩/٩١] (١) **سئل** عن امرأة تزوّجت برجل ، فوجدته مقطوع الذكر والخصيتين من مرض أصابه ، هل لها الخيار ؛ إن شاءت أقامت معه ، وإن شاءت رفعته إلى الحاكم ليفرّق بينهما ؟

**أجاب :** نعم لها الخيار ، إن شاءت أقامت ، وإن شاءت رفعته إلى الحاكم ؛ ليفرّق بينهما .

[٢٨٠/٩٢] **سئل** عمّن تزوّج بأمة غيره ودخل بها ثُمّ طلّقها ثنتين ثُمّ اشتراها بعد ذلك هل له وطؤها أم لا ؟ .

**أجاب :** لا يجوز له وطؤها حتّى تنكح زوجًا غيره بعد وفاء عدّتها منه ، ويدخل بها ويبينها وتنقضي عدّتها منه (٢) .

---

وَعِدتُهَا حَيْضتَانِ » . رواه الحاكم في المستدرك برقم ( ٢٨٢٢ ) ، وأبو داود برقم ( ٢١٨٩ ) ، والترمذي برقم ( ١١٨٢ ) ، فجعل جنس طلاق الأمة ثنتان ، فكأنه قال : طلاق كلّ أمة ثنتان ، ولم يفصّل .

**ثالثًا** : أنّ الطّلقة الثّالثة وردت لبيان شرف النّكاح ، وشرف نكاح الأمة دون شرف نكاح الحرّة ، وولدها دون ذلك ، فكان فيها أقلّ .

انظر : ( التّلقين : ٣١٣/١ ، الأمّ : ٢٥٧/٥ ، المغني : ٣٨٩/٧ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لظهور دلالة أدلّته .

(١) هذه المسألة مشابهة لمسألة رقم ( ٢٦٨/٨٠ ) .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٣٢/٩ ، فتح القدير : ١٨٤/٤ ، الدرّ المختار : ١١٨/٦ .

وهو قول الجمهور ؛ لظاهر القرآن ، وهناك وجه في مذهب الشّافعيّ أنّهُ لا يشترط محلّل ؛ لأنّ التّحريم يختص بالنّكاح للتّنفير من الطّلاق الثلاث .

انظر : ( المدوّنة : ٤٤٢/٥ ، الوسيط : ٤٠٠/٥ ، الإنصاف : ١٦٢/٨ ) .

**والرّاجح** : قول الجمهور ؛ لعموم الآية ، وهو مرويّ عن عليّ ، وابن عمر ، وعثمان بن عفّان ،

**[٢٨١/٩٣] سئل** عن امرأة سألت زوجها في مرض موتـه أن يطلّقهـا طلقـة على باقي صداقها عليه وقدره كذا ، فأجاب سؤالها لذلـك وطلّقهـا ، ومـات بعـد ذلك وهي في العدّة منه ، هل ترث من مخلّفاته شيئًا أم لا .

**أجاب :** لا ترث [١] .

**[٢٨٢/٩٤] سئل** عمَّن قال لامرأته : أنت طالق طالق ، ماذا يقع عليه .

**أجاب :** يقع عليه طلقة واحدة [٢] .

**[٢٨٣/٩٥] سئل** عن رجل قال لامرأة أجنبيّـة : إن تزوّجتـك فـأنت طـالق ، ثُـمَّ تزوّجها هل يقع عليه الطّلاق أم لا ؟ ، وإذا وقع عليه هل عليه شيء من المهر أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم يقع عليه الطّلاق ، ويجب عليه نصـف الصـداق إذا لم يدخـل بهـا ، وإن دخل بها فلها عليه مهر المثل [٣] .

---

وزيد بن ثابت ، وعمر بـن عبـد العزيـز . انظـر : ( مصنّـف ابـن أبـي شـيبة برقـم ( ١٦١٢١ – ١٦١٢٩ ) ، والدارقطني ( ٢٥٣ ) باب المهر ) .

(١) المبسوط للسرخسي : ١٥٨/٦ ، فتح القدير : ١٤٥/٤ ، البحر الرائق : ٤٧/٤ .
لأنَّ الطّلقة إذا كانت على عوض فإنها تبين بها بينونة صغرى .

(٢) بدائع الصنائع : ١٣٧/٣ ، فتح القدير : ٥٥/٤ ، البحر الرائق : ٣١٥/٣ .
ما لم ينوِ أكثر ، وعند المالكيّة لا تقـع واحـدة إلاّ إذا نـوى بالثّانيـة التـأكيد . والّـذي يظهـر أنَّ الخلاف لفظيّ ، فهو إمَّا ينوي الواحدة والبقيّة تأكيد ، أو ينوي أكثر من واحدة ، وهذا عند مـن يرى وقوع الطّلاق غير المفرّق . انظر : ( شرح مختصر خليل : ٥٠/٤ ) .

(٣) بدائع الصنائع : ١٣٢/٣ ، الهداية : ٢٥٠/١ ، البحر الرائق : ٣٢٠/٣ .

[٢٨٤/٩٦] [1] **سئل** عمّن قال لامرأته : هذه بنتي ، وهي صغيرة ومعروفة النّسب ، هل يقع عليه الفرقة بذلك أم لا ؟ .

**أجاب :** لا يقع عليه الفرقة بذلك .

[٢٨٥/٩٧] **سئل** عن شخص علّق لزوجته أنّهُ متى تركها بلا نفقة ثلاثة شهور وبرأته من قدر معيّن من حالّ صداقها أو غيره عليه تكون طالقًا ثُمّ إنّها كسرت [2] مدّة تستغرق مدّة التعليق وبرأته عند الحاكم من القدر المعلّق على الإبراء منه هل تطلق أم لا ؟ .

---

**وقد اختلف الفقهاء في وقوع الطّلاق بهذه الصيغة على قولين :**

**القول الأوّل** : أنّهُ لا يقع . وهو قول الشّافعيّ ، وأحمد .

**القول الثّاني** : أنّهُ يقع . وهو قول الحنفيّة ، ومالك .

**أدلّة أصحاب القول الأوّل :**

**أوّلاً** : بحديث : « لاَ طَلاَقَ قَبْلَ النِّكَاحِ » . رواه الحاكم برقم ( ٢٨٢٠ ) ، ورواه ابن ماجة برقم ( ٢٠٤٧ ) ، والدارقطني في كتاب الطّلاق برقم ( ٤٠ ) .

**ثانيًا** : بحديث : « لاَ طَلاَقَ لابْنِ آدَمَ فِيمَا لاَ يَمْلِكُ » . رواه ابن ماجة برقم ( ٢٠٤٨ ) ، والترمذي برقم ( ١١٨١ ) .

**تعليل أصحاب القول الثّاني** : يعلّلون بأنّهُ تعليق عند الشرط ، فيقع بعد وجود الشرط . انظر : ( المدونة : ١٨٤/٤ ، المهذّب : ٧٧/٢ ، المغني : ٤١٥/٩ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّهُ تصرّف فيما لا يملك فلا يصحّ ، وهو خلاف المشروع ، فهو ردٌّ .

(١) هذه المسألة هي مسألة رقم ( ١٣٩/٤٨ ) مع اختلاف يسير في الألفاظ فقط .

(٢) **كسرت مدّة** ، أي أمضت مدّة . انظر : لسان العرب ( كسر ) .

والنّفقة تسقط بمضيّ المدّة عند الحنفيّة ، كسقوطها بالطّلاق . انظر : مسألة رقم ( ١٩٠/٢ ) .

وقد تكون الكلمة « نشزت » ؛ حيث الناشز لا تستحقّ النّفقة .

**أجاب :** لا تطلق ؛ لعدم استحقاقها النّفقة في المدّة المذكورة [١] .

[٢٨٦/٩٨] **سئل** عن الصّغيرة إذا طلّقت ، تعتدّ بماذا ؟

**أجاب :** تعتدّ بالشّهور الثلاث [٢] .

[٢٨٧/٩٩] **سئل** عمّن قدّر لولده في نظير نفقته وكسوته قدرًا معلومًا في كلّ يوم يمضي ، فمضى مدّة شهور و لم يدفع لها ذلك ، هل لأمّه المطالبة عليه بذلك لكونه في حضانتها ، فإن امتنع من الدّفع يحبس أو لا ؟

**أجاب :** لا مطالبة لها عليه عنه بمضيّ الزّمان ، حيث لم يأذن لها في الاستدانة عليه والإنفاق لترجع عليه بنظيره [٣] .

[٢٨٨/١٠٠] [٤] **سئل** عمّن تزوّج صغيرة لا تطيق الجماع ، فطالبه أهلها بالدّخول بها ، فامتنع لصغرها ، هل يلزمه لها نفقة وكسوة إلى أن تطيق الجماع ، ويدخل بها ، أو لا ؟

**أجاب :** لا يلزمه ذلك ما دامت صغيرة لا تَحمِل الجماع ولو سلّمت إليه في منزله ، ولا يدخل بها .

---

(١) هذه المسألة جزء من المسألة رقم ( ٢١٢/٢٤ ) .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٥٦/٦ ، تحفة الفقهاء : ٢٤٤/٢ ، البحر الرائق : ١٤١/٤ .

(٣) المبسوط للسرخسي : ١٨٥/٥ ، بداية المبتدي : ٩٠/١ ، البحر الرائق : ٢٣٤/٤ .
والنّفقة لا تصير دينًا إلاّ بالقضاء أو الرضا ، والمقصود من الرضا الاصطلاح عليها ، هذا في الزّوجة ، بخلاف القريب ، وقد استثنى الزيلعي نفقة الولد الصّغير ، وعلى هذا والله أعلم بنى صاحب الفتاوى فتوى رقم ( ٢١٩/٣١ ) فتأمّله ، وقد مرّ الخلاف في سقوط النّفقة بمضيّ الزّمان في مسألة رقم ( ١٩٠/٢ ) . انظر : ( المبسوط للسرخسي : ١٨٤/٥ ، الهداية : ٤١/٢ ، البحر الرائق : ٢٠٣/٤ ، ٢٣٤ ) .

(٤) هذه مسألة مكرّرة . انظر : مسألة رقم ( ٢٣٤/٤٦ ) .

[١٠١/٢٨٩] **سئل** عن الصّغير إذا طلّق زوجته أو طلّق عليه وليّه هل يصحّ ذلك أو لا ؟ .

**أجاب :** لا يصحّ ذلك [١] .

[١٠٢/٢٩٠] **سئل** عن المريض إذا طلّق زوجته ثلاثًا من غير سؤالها ومات في مرضه وهي في العدّة منه هل ترثه أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم ترثه [٢] .

---

(١) المبسوط للسرخسي : ١٧٨/٦ ، بدائع الصنائع : ٩٩/٣ ، ١٥٠/٥ ، البحر الرائق : ١٤٨/٣ ، ٢٦٨ .
أمّا الخلاف في طلاق الصّبيّ فقد مرّ في مسألة رقم ( ٢١٥/٢٧ ) .
**وأمّا طلاق الولي فاختلف الفقهاء في جوازه على قولين :**
**القول الأوّل** : الجواز ، وهو مذهب المالكيّة ، وقول عند الحنابلة .
**وتعليلهم** : لأنّها ولاية يستفيد بها تمليك البضع ، فجاز أن يملك بها إزالته إذا لم يكن متهمًا ، كالحاكم يملك الطّلاق على الصّغير والمجنون بالاعتبار .
**القول الثّاني** : عدم الجواز ، وهو قول الجمهور .
**ودليلهم :**
**أوّلاً** : حديث : « إنما الطّلاق لمن أخذ بالسّاق » . رواه الدارقطني من حديث ابن عبّاس - رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا - في كتاب الطّلاق برقم ( ١٠١ ) .
**ثانيًا** : لأنّهُ لا يملك البضع ، فلا يملك الطّلاق بنفسه ، كوصيّ الأب .
انظر : ( حاشية الدسوقي : ٣٥٢/٢ ، مغني المحتاج : ١٧٦/٢ ، المغني : ٤١/٧ ، الإنصاف : ٣٤٧/٩ ) .
**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ المصلحة قد تقتضي ذلك ، ولأنّه يجوز بالوكالة ، فبالولاية أولى ، والحديث ضعّفه ابن حجر في تلخيص الحبير ( ٢١٩/٣ ) ، وعلى فرض صحّته فهو وارد في العبيد وأسيادهم ، والعبد مكلّف .

(٢) المبسوط للسرخسي : ١٥٨/٦ ، فتح القدير : ١٤٥/٤ ، البحر الرائق : ٤٧/٤ .

[١٠٣/٢٩١] **سئل** عن رجل مات عن أمّ ولده الحامل منه هل لها النّفقة من ماله ؟

**أجاب :** نعم لها النّفقة في ماله حتّى تضع [١] .

[١٠٤/٢٩٢] **سئل** عن الرّجل إذا حُبست زوجته بدين عليها هل لها عليه النّفقة وهي محبوسة أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم لها النّفقة [٢] .

---

ـ وقول الشّافعيّ الجديد وقول عند الحنابلة أنّها لا ترث ؛ لأنّها بائن فلا ترث ، كالبائن في الصّحّة .

انظر : ( شرح ميارة : ٣٦٦/١ ، نهاية المحتاج : ٤٥٤/٦ ، المغني : ٢٦٨/٦ ) .

**والرّاجح** : قول الجمهور ـ وهو ما أُفتي به في المسألة ـ لفعل عثمان ﷺ عندما طلّق عبد الرّحمن ابن عوف تماضر بنت الأصبغ الكلبيّة ، فورّثها ( رواه الدارقطني ، كتاب الطّلاق ، برقم ٣٣ ) ، ولم ينكر عليه ، فكان إجماعًا .

(١) البحر الرائق : ٢١٧/٤ ، الدرّ المختار : ٦١٠/٣ ، حاشية ابن عابدين : ٦١٠/٣ .

**وفي نفقة أمّ الولد الحامل منه في عدّة الوفاة خلاف بين الفقهاء على قولين :**

**القول الأوّل** : لا نفقة لها . وهو قول أكثر الحنفيّة ، والمالكية ، والشّافعيّة ، والحنابلة .

**التّعليل** ؛ لأنّ المال بموته أصبح للورثة ، ولأنّ المعتدّة الحامل من نكاح لا ينفق عليها فكيف وهي معتدّة من وطء ...

**القول الثّاني** : لها النّفقة . وهو رأي ابن نجيم ، والتمرتاشي .

**دليلهم** : أنّ عليّ وابن مسعود وشريح كانوا يرون النّفقة للحامل من جميع المال . رواه سعيد بن منصور برقم ( ١٣٧٧ ، ١٣٨٤ ، ١٣٨٦ ) . انظر : ( الكافي : ٢٩٨/١ ، حاشية البجيرمي : ٨٤/٤ ، كشّاف القناع : ٤٦٧/٥ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لموافقته القواعد الشّرعيّة للملكيّة ، ولأنّ الحمل يرث مالاً فنفقته الّتي هي نفقة على أمّه من ماله . هذا في الحامل . أمّا الحائل فليس لها نفقة . انظر : مسألة رقم ( ٢١٣/٢٥ ) .

(٢) بدائع الصنائع : ٢٠/٤ ، الهداية : ٤٠/٢ ، البحر الرائق : ١٩٧/٤ .

[١٠٥/٢٩٣] **سئل** عن الصَّغيرة إذا طلّقت وزوّجت في أقلّ من أربعين يومًا هل يصحّ التّزويج أو لا ؟ .

**أجاب :** لا يصحّ ما لم يمض عليها ثلاثة أشهر ويفرّق بينهما [١] .

[١٠٦/٢٩٤] **سئل** عمَّن تزوّج امرأة مطلّقة وطلّقها قبل الدّخول وعادت إلى الأوَّل هل تعود بثلاث طلقات أو باثنتين ؟ .

**أجاب :** تعود إليه باثنتين ؛ لأنَّ الزَّوج [٢] الثّاني لا يَهْدِم إلاّ بالدّخول و لم يحصل [٣] .

[١٠٧/٢٩٥] **سئل** عن امرأة تزوّجت برجل فوجدته مقطوع الذكر ، هل لها الفسخ أو لا ؟

**أجاب :** نعم لها الفسخ من الحاكم إن شاءت ، ويفرّق بينهما [٤] .

---

وظاهر هذه الفتوى يخالف ما هو في البحر الرائق ، وما ذكره في فتوى رقم ( ٩٤/٣ ) ، ولكن يمكن حمل الفتوى على ما يلي :

١ ـ إذا حبست معه : كأن استحقّا الحبس فحبسا معًا .

٢ ـ إذا حبسها هو : بدين طالبها به .

٣ ـ أو كانت محبوسة وتستطيع أن تخلّي بينه وبين نفسها .

(١) المبسوط للسرخسي : ١٥/٦ ، بدائع الصنائع : ١٩٨/٣ ، البحر الرائق : ١٤١/٤ ـ ١٤٢ .

(٢) نسب الفعل إلى الزّوج ، وهو ظاهر المناسبة .

(٣) تبيين الحقائق : ٢٥٩/٢ ، فتح القدير : ١٨٣/٤ ، البحر الرائق : ٦٤/٤ .

وأمّا بالدّخول فتعود إليه بالثلاث ، هذا قول الحنفيَّة . وللمزيد انظر : مسألة رقم ( ٢٠٧/١٩ ) .

(٤) انظر : مسألة رقم ( ٢٦٨/٨٠ ) ، وقد ذكر هناك الخصيتين مع الذكر ، ولا أثر لقطعهما أو بقائهما في الحكم .

[١٠٨/٢٩٦] **سئل** عمَّن زوّج ابنته القاصرة من آخر وخلا بها الزَّوج فوجدته عنّينًا هل للوليّ أن يرفع الزَّوج إلى الحاكم ليؤجّله سنة أو ينتظر بلوغ الزَّوجة ؟ .

**أجاب :** المرافعة إلى الحاكم للزّوجة إذا بلغت [١] .

[١٠٩/٢٩٧] **سئل** عمَّن قال لامرأته : أنتِ عليَّ حرام كأمّي وأختي ، هل تطلق زوجته أو لا ؟ .

**أجاب :** إن نوى الطَّلاق طلقت وإنْ لم ينو شيئًا فهو إيلاء [٢] .

---

(١) البحر الرائق : ١٣٣/٤ ، حاشية ابن عابدين : ٤٩٨/٣ .

القول هنا كالقول في طلاق وليّ الصّبيّ ، وقد تقدّم الخلاف في مسألة رقم ( ٢٨٩/١٠١ ) ، وقد تقدّم أنَّ للوليّ أن يطلّق ، وكذلك هنا للأب أن يرافع في أمر عنّة الزَّوج . انظر : ( البحر الرائق : ٧٤/٤ ) .

(٢) بدائع الصنائع : ١٦٧/٣ ، الهداية : ١٨/٢ ، البحر الرائق : ١٠٧/٤ .

**وإليك آراء الفقهاء في وقوع الطَّلاق بقوله : ( أنتِ عليَّ حرام كأمي ) إذا نواه :**

**القول الأوَّل** : أنَّهُ ظهار ، وهو قول أبي حنيفة ، ورواية عند الشّافعيَّة ، ومذهب الحنابلة .

**وتعليلهم** : لأنَّهُ استعمل كاف التّشبيه ، وهي صريحة فيه .

**القول الثّاني** : يقع به الطَّلاق ، وهو قول مالك ، وأبي يوسف ، ومحمّد بن الحسن ، ورواية عند الشّافعيَّة .

**وتعليلهم** : لأنَّ قوله : ( كأمّي ) بعد التّحريم لا ينفي الطَّلاق ، كما لو قال : أنتِ طالق كظهر أمّي .

انظر : ( التّنبيه : ١٨٦/١ ، المغني : ٨/٨ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنَّهُ فسّر التّحريم بالظّهار ، والعمل بصريح اللّفظ أولى من العمل بالنّيّة .

**ثُمَّ إليك آراء الفقهاء فيما يترتّب على قوله : ( أنتِ عليَّ حرام كأمي ) إذا لم ينوِ شيئًا :**

**القول الأوَّل** : أنَّهُ ظهار ، وهو قول محمَّد بن الحسن ، ومالك ، ورواية عند الحنابلة .

[١١٠/٢٩٨] **سئل** عمّن طلّق زوجته وله منها ولد ثُمَّ تزوّجت بأجنبيّ وآل الحق إلى الوالد في الحضانة وطلبت الولد من الأب لتنظره فامتنع هل يجبر على إرساله أم لا ؟

**أجاب :** لا يجبر على ذلك (١) .

[١١١/٢٩٩] **سئل** عن شخص طلّق زوجته ثلاثًا وتزوّجت بغيره وطلّقها فأراد الأوّل ردّها فقالت له : لم يطأني الثّاني ، هل يقبل قولها في عدم الوطء ولا تحلّ للأوّل أو لا يقبل ويحلّ ؟

**أجاب :** نعم يقبل قولها في عدم الوطء الثّاني (٢) .

---

**وتعليلهم** : لأنّهُ شبّهها بجملة أمّه ، فكان مشبّهًا لها بظهرها ، فيثبت الظّهار .

**القول الثّاني** : ليس بظهار ، وهو قول أبي حنيفة ، وأبي يوسف ، والشّافعيّ ، وقول عند الحنابلة .

**وتعليلهم** : لأنّ هذا اللّفظ يستعمل في الكرامة أكثر ممّا يستعمل في التّحريم ، فلم ينصرف إليه بغير نيّة ، ككنايات الطّلاق .

انظر : ( فتح القدير : ٢٣٢/٣ ، المدوّنة : ٥٠/٦ ، الأم : ٢٧٩/٥ ، المغني : ٦/٨ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ الكاف صريحة في التّشبيه وقبلها لفظ التّحريم ، فيحمل على الظّهار ، هذا إذا لم توجد قرينة يمكن أن تصرفه إلى الكرامة .

ـ أمّا قول المفتي : « وإنْ لم ينو شيئًا فهو إيلاء » فهذا عندما يكون لفظه « أنتِ عليَّ حرام » ولم يذكر التّشبيه بالأم .

(١) انظر : مسألة رقم ( ٢١/٢٠٩ ) .

(٢) تبيين الحقائق : ١٩٥/٣ ، لسان الحكّام : ٣٢٩/١ ، البحر الرائق : ٢٧/٥ . انظر : مسألة رقم ( ٥١/٢٣٩ ) .

[٣٠٠/١١٢] **سئل** عن النائم إذا طلّق زوجته في حالة النوم هل يقع طلاقه أو لا ؟ .

**أجاب :** لا يقع طلاقه (١) .

[٣٠١/١١٣] **سئل** عمّن قدّر لزوجته في كلّ يوم قدرًا معلومًا في نظير نفقتها ورضيت منه بذلك فأراد الرّجوع عن التقدير وأن ينفق عليها ما تحتاج إليه أصنافًا فهل له ذلك أم لا ؟

**أجاب :** نعم له الرّجوع عن التقدير وله أن ينفق عليها بقدر الحال والكفاية (٢) .

قال مولانا المرتّب المذكور : الظّاهر أنّ محلّ صحّة رجوعه عن التّقدير ما إذا تغيّر السعر بعد التّقدير ويعلم أنّ دون ذلك يكفيها أمّا إذا لم يتغيّر فلا . قال في الخانيّة (٣) : لو صالحت المرأة زوجها عن نفقة كلّ شهر على دراهم ثُمَّ قال الزّوج : لا أطيق ذلك فهو لازم ، ولا يلتفت إليه ؛ إلاّ إذا تغيّر سعر الطّعام ويُعلم أنّ ذلك يكفيها . هذا وقد ظهر الفرق لمولانا المرتّب المذكور بين مسألة هذه الفتوى ومسألة قاضيخان ، فإنّ مسألة الفتوى فيما إذا أراد أن يطعم تموينًا بعد التقدير فإنّهُ صحيح ؛ لأنّهُ رجوع عن التقدير ، ومسألة قاضيخان محلّها ما ادّعى عدم الطّاقة على فرضه لها أوّلاً وبينهما فرق ظاهر ، فلا تحتاج الجواب ؛ للعلم بما ذكرناه (٤) .

---

(١) فتاوى السغدي : ١٧٦/٦ ، المبسوط : ١٧٦/٦ ، البحر الرائق : ٢٦٨/٣ .

(٢) فتح القدير : ١٨٢/٥ ، البحر الرائق : ٤٩١/٤ .

(٣) هي **فتاوى قاضيخان** للإمام **فخر الدّين بن منصور الأوزجندي الفرغاني الحنفي** ، المتوفى سنة ٥٩٢ هـ . انظر : ( طبقات الحنفيّة : ٢٥/١ ، كشف الظنون : ١٢٢٧/٢ ) .

(٤) المبسوط للسرخسي : ١٨٢/٥ ، الدرّ المختار : ٥٨٣/٣ .

[٣٠٢/١١٤] **سئل** عمَّن طلّق زوجته طلاقًا بائنًا وصدر بينه وبينها إقرار بعدم الاستحقاق ، هل يدخل في ذلك نفقة العدّة أو لا ؟ .

**أجاب :** لا تدخل ، ويلزمه [١] .

[٣٠٣/١١٥] **سئل** عن المطلّق هل تلزمه الكسوة ما دامت في العدّة مع النَّفقة أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم تلزمه إذا كانت العدّة طويلة كممتدّة [٢] الطّهر [٣] .

[٣٠٤/١١٦] **سئل** عن رجل له أمة استولدها ومات عنها هل تزوّج بلا عدّة ، أو عليها العدّة ؟

**أجاب :** عليها العدّة منه ، وهي ثلاث حيض إن كانت تحيض ، وإلاَّ ثلاثة أشهر [٤] .

[٣٠٥/١١٧] **سئل** عمَّن مات عن زوجته وله ولد منها صغير في حضانتها وأرادت أن تسافر به إلى بلد تسكن به ، هل لها أن تسافر به ، أو يؤخذ منها ويعطى لغيرها لمن له حقّ في الحضانة ؟

---

(١) بدائع الصنائع : ١٥١/٣ ، فتح القدير : ٢٤٣/٤ ، البحر الرائق : ٩٧/٤ .

(٢) الممتدّة : هي من ارتفع حيضها برضاع ونحوه . انظر : دستور العلماء : ٦٣/١ .

(٣) البحر الرائق : ٢١٦/٤ ، حاشية ابن عابدين : ٦١٠/٣ .
**والطّهر** : انقطاع دم الحيض . انظر : ( لسان العرب : ٥٠٤/٤ ) .

(٤) انظر : مسألة رقم ( ٢٦٠/٧٢ ) . ولا فرق بينهما ، وإن كان السؤال هنا عن العدّة من الوفاة ، وهناك السؤال عن العدّة بعد العتق ؛ لأنَّ المقصود من العدّتين براءة الرّحم .

**أجاب :** إن أرادت السفر به إلى بلدها وقد كان الزَّوج تزوّج بها ، فلها أن تسافر به ، وإلاّ فلا ، ويؤخذ منها ويعطى لغيرها ممّن له حقّ في الحضانة (١) .

[١١٨/٢٠٦] **سئل** عن امرأة توفي عنها زوجها وهي حامل فوضعت بعد وفاة الزَّوج في يوم توفي فيه ، هل تنقضي عدّتها منه بالوضع المذكور أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم تنقضي عدّتها منه بالوضع المذكور (٢) .

[١١٩/٢٠٧] **سئل** عن شخص تزوّج امرأة غنيّة ولها جَوارٍ ملكها هل يلزم الزَّوج الإنفاق على الجواري أو لا ؟ .

**أجاب :** يلزمه الإنفاق على جارية واحدة إن كان غنيًّا وإلاّ فلا (٣) .

[١٢٠/٢٠٨] **سئل** عمَّن يمتنع عن الإنفاق على زوجته هل يحبسه الحاكم حتّى يفرض لها ما يكفيها أم لا ؟

**أجاب :** نعم للحاكم ذلك (٤) .

[١٢١/٢٠٩] **سئل** عن رجل قدّر لزوجته في كلّ شهر قدرًا معلومًا في نظير

---

(١) انظر : المسألة رقم ( ١٤/٢٠٢ ) . ولا فرق بين كون الأب حيًّا أو ميتًا ، فالسؤال عن حقّها في السَّفر به .

(٢) المبسوط للسرخسي : ١٥/٦ ، بدائع الصنائع : ١٩٧/٣ ، البحر الرائق : ١٤٥/٤ .
وروي عن ابن عبَّاس وعن عليّ ﷺ من وجه منقطع أنّها تعتدّ بأقصى الأجلين .
**والرَّاجح** : ما ذهب إليه الجمهور ، وقد روي عن ابن عبَّاس رجوعه إلى قول الجماعة . انظر : ( المغني : ٩٥/٨ ) .

(٣) انظر : مسألة رقم ( ١٣٢/٤١ ) . فالسؤال مكرّر هنا ، ولا أرى وجهًا لتكراره ، إلاّ أن يكون خطأً من الكاتب .

(٤) المبسوط للسرخسي : ١٨٧/٥ ، فتح القدير : ٣٩٠/٤ ، البحر الرائق : ٢٠٢/٤ .

**أجاب :** نعم يلزمه إن كان الابن عاجزًا عن الكسب (١) .

[**١٢٥**/٣١٣] **سئل** عن رجل حلف بالطّلاق أنّهُ لا يسكن مع فلان ما دام في هذه الدار فانتقل فلان مدّة وعاد إلى الدار هل له أن يسكن معه ولا حنث عليه أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم له أن يسكن معه ، ولا حنث عليه (٢) .

[**١٢٦**/٣١٤] **سئل** عن امرأة طلبت من الحاكم أن يقدّر لها على زوجها نفقة ولولدها في كلّ يوم قدرًا معلومًا فامتنع الزّوج من ذلك وقال : أنا أنفق عليها بقدر الكفاية والحال ، فهل يجبره الحاكم على التّقدير ، أو يقدّر عليه برضاه أم لا ؟ .

**أجاب :** لا يجبره على التّقدير ، ولا يقدر الحاكم عليه بدون رضاه مع وجود الإنفاق منه بقدر الكفاية والحال (٣) .

❁❁❁

(١) المبسوط للسرخسي : ٢٢٦/٥ ، بدائع الصنائع : ٣٠/٤ ، البحر الرائق : ٢٢٥/٤ .

(٢) المبسوط للسرخسي : ١١٧/٥ ، تبيين الحقائق : ٢٤١/٢ ، البحر الرائق : ٩/٤ .

(٣) المبسوط للسرخسي : ١٨٢/٥ ، بدائع الصنائع : ٢٣/٤ ، البحر الرائق : ١٩٣/٤ .

[٣٣١/١٧] **سئل** عن المولى إذا أعتق عبده ، وفي يده مال وثياب هل للمولى أخذه ، أو لا ، ويكون ذلك للعبد .

**أجاب :** للمولى أخذ ذلك ، ولا حقّ للعبد فيه ؛ لعدم ملكه ، وللمولى أن يتخيّر ثوبًا يعطيه له ليستر عورته به [١] .

[٣٣٢/١٨] **سئل** عمَّن دبَّر عبدًا تدبيرًا شرعيًّا ، ثُمَّ إنَّ العبد ظهر منه مفاسد ، هل لسيّده أن يبيعه ويشتري بدله ، ويدبّره عوضه ، أم لا ؟ ، وهل إذا كان على السيِّد دين ، ولا مال له سواه هل له بيعه في الدَّيْن بإذن الحاكم ؟

**أجاب :** لا يباع المدبّر في الصّورتين [٢] .

---

**أدلّة أصحاب القول الثّاني :**

**أوّلاً** : قوله ﷺ : « الرَّجُلُ أَحَقُّ بِهِبَتِهِ مَا لَمْ يُثَبْ مِنْهَا » . رواه من حديث أبي هُريرة : ابن ماجة برقم ( ٢٣٨٧ ) ، والدارقطني في كتاب البيوع برقم ( ١٨٠ ) ، وابن أبي شيبة برقم ( ٢١٧٠٤ ) .

**ثانيًا** : قول عمر رضي الله عنه : « وَمَنْ وَهَبَ هِبَةً يَرَى أَنَّهُ إِنَّمَا أَرَادَ بِهَا الثَّوَابَ فَهُوَ عَلَى هِبَتِهِ يَرْجِعُ فِيهَا إِذَا لَمْ يُرْضَ مِنْهَا » . رواه عبد الرزّاق برقم ( ١٦٥٢٧ ) ، ورواه الدارقطني في كتاب البيوع برقم ( ١٨١ ) .

**ثالثًا** : لأنَّهُ لم يحصل له عنها عوض ، فجاز له الرّجوع فيها كالعارية .

**والرَّاجح** : القول الأوّل ؛ لقوّة أدلّته ، وعموم ألفاظها ؛ والحاظر مقدّم على المبيح .

(١) التاتارخانية : ٢٨١/٤ ، البحر الرائق : ٤٩٥/٨ ، حاشية ابن عابدين : ٧٠٢/٣ .

(٢) المبسوط للسرخسي : ١٧٩/٧ ، بدائع الصنائع : ١٤١/٥ ، البحر الرائق : ٢٨٧/٤ .

**وللفقهاء في جواز بيع المدبّر تدبيرًا مطلقًا قولان :**

**القول الأوّل** : أنَّهُ يجوز ، وهو قول الشّافعيّ وأحمد .

**القول الثّاني** : لا يجوز ، وهو مذهب مالك وأبي حنيفة .

[٣٣٣/١٩] **سئل** عمَّن له جارية يطؤها ويعزل عنها ، فجاءت بولد هل يلحق بـه ، أو لا ؟ .

**أجاب :** إن اعترف به ثبت نسبه منه ، وإلاَّ فلا [1] .

[٣٣٤/٢٠] **سئل** عن شخص ذمّيّ دبّر أمته تدبيرًا شرعيًّا ، وثبت لـدى حـاكم حنفي ، وحكم بموجبه ، فبعد مدّة أسلمت ، هل تعتق بالإسلام ، أو لا تعتق ، وهل عليها سعاية ، أو لا ؟ .

**أجاب :** لا تعتق بالإسلام ، وتسعى في قيمتها ، وتعتق بأدائها [2] .

---

**أدلّة أصحاب القول الأوّل :**

**أوّلاً** : حديث جابر ﷺ : « بَاعَ النَّبِيُّ ﷺ المُدَبَّرَ » . رواه البخاريّ برقم ( ٢١١٧ ) ، ومسلم برقم ( ٩٩٧ ) .

**ثانيًا** : « أنّ عائشة ـ رضي اللّه عنها ـ دبّرت مملوكة لها فغضبت عليها فباعتها » . رواه عبد الرزّاق برقم ( ١٨٧٥٠ ) .

**ثالثًا** : كما أنَّ الموصى بعتقه يجوز بيعه ، فكذلك المدبّر .

**أدلّة أصحاب القول الثّاني :**

**أوّلاً** : ما روى ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ « **أنّ النّبيّ ﷺ نهى عن بيع المدبّر** » . رواه الدارقطني في كتاب المكاتب ، برقم ( ٥٠ ) .

**ثانيًا** : لأنّهُ حرّ من وجه ، فلا يجوز بيعه كـأمّ الولـد . انظر : ( التـاج والإكليـل : ٣٤٢/٦ ، المجموع : ٢٣٠/٩ ، المغني : ٣٢٠/١٠ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنَّ التدبير حكم بالحرّيّة بعد الموت لا قبله ، فلا أثر لها في حياة المدبَّر كالوصيّة .

(١) انظر : المسألة رقم ( ٣٢٠/٦ ) .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٢٠٠/٧ ، بدائع الصنائع : ١٣٢/٤ ، التاتارخانية : ٢٧٥/٤ ، البحر الرائق : ٢٦٣/٤ .

[٢١/٣٣٥] **سئل** عن شخص قال لعبده : يا ابني ، ويا أخي ، هل يعتق بذلك ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يعتق بذلك [١] .

[٢٢/٣٣٦] [٢] **سئل** عن رجل علّق على نفسه لزوجته أنَّهُ متى تزوّج عليها زوجة تكون طالقًا فإذا تزوّج عليها بعدما طلّقها رجعيًّا أو بائنًا يقع عليها الطّلاق ، أم لا ؟ .

**أجاب :** إن تزوّج عليها في عدّة الرجعي يقع وفي البائن لا يقع والله تعالى أعلم [٣] .

❁❁❁

---

**وقال آخرون أنّها تباع** ، والخلاف في هذه المسألة حول السعاية أو البيع مبنيّ على الخلاف في جواز بيع المدبّر ، وقد بحث في مسألة رقم ( ١٨/٣٣٢ ) .

(١) انظر مسألة رقم ( ١١/٣٢٥ ) .

(٢) هذه المسألة ليست من مسائل العتق ، بل هي من مسائل الطّلاق ، وأوردتها حيث وردت .

(٣) انظر المسألة رقم ( ٤٧/٢٣٥ ) .

# [٩] كتاب الأيمان [1]

[٣٣٧/١] **سئل** عن شخص له على آخر دين ، حلف له بالطّلاق أنَّهُ يدفعه لـه في الوقت الفلاني ، فدفعه له آخر بغير إذنه في غيبته ، هـل يقـع عليـه الطّـلاق ، أم لا ، ويبرّ في يمينه بالدّفع المذكور ، أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يقع عليه الطّلاق ؛ مع عدم الدّفع منه في الوقت المحلوف عليه [2] .

[٣٣٨/٢] **سئل** عن رجل حَلَّف غريمه ، بأن يأتيه في وقت معلوم ، ويريه وجهه ، فأتى في الوقت ولم يجد الطّالب ، هل يحنث أم لا ؟ .

**أجاب :** لا يحنث [3] .

[٣٣٩/٣] **سئل** عمَّن له على آخر دين ، فحلّفه بالطّلاق ، أنَّهُ ليقضيه دينه في يوم عيَّنَه ، فجاء فيه ولم يجده ، ما خَلاَصُهُ في عدم الحنث ؟

**أجاب :** يدفع الدِّين إلى القاضي ، أو إلى من ينصّبه القاضي ، ولا حنث عليه [4] .

---

(١) **الأيمان لغة** : جمع يمين ، وهي القوّة والحلف والقسم ، أُنثى ، والجمع أيمن وأيمان . قيـل سمّيـت بذلك لأنّهم كانوا إذا تحالفوا ضرب كلّ منهم يمينه على يمن صاحبه . انظر : ( لسان العرب : يمن ، مختار الصحاح : ي م ن ) .

**وفي الشّرع** : تقوية أحد طرفي الخبر بذكر الله أو صفة من صفاته . انظر : ( التّعاريف : ٧٥١ ، أنيس الفقهاء ص ١٧١ ) .

(٢) بدائع الصنائع : ٧٥/٣ ، التاتارخانية : ٤٤٨/٤ ، البحر الرائق : ٣٨٠/٤ .

(٣) المبسوط للسرخسي : ١٥٨/٨ ، تبيين الحقائق : ١٢٢/٣ ، البحر الرائق : ٣٣٩/٤ .

(٤) هذه المسألة مكرّرة ، وتقدّمت برقم ( ٢٢٣/٣٥ ) ، وسبب التّكـرار أنَّ لها مناسبة في كتاب الطّلاق ، ومناسبة أيضًا في كتاب الإيمان .

[٣٤٩/١٣] **سئل** عن رجل حلف لآخر أنَّهُ يأتيه صلاة الظهر ، فهل ينصرف إلى كامل الوقت ، أو إلى أوَّله ؟

**أجاب :** ينصرف إلى كامل الوقت (١) .

[٣٥٠/١٤] **سئل** عن رجل عليه دين لآخر ، فحلف له بالطَّلاق الثَّلاث أن يوفيه له في غد ، ثمَّ تيسّر له ، ودفعه له الحالف قبل مجيء الغد ، هل يحنث ، أم لا ، وبطلت اليمين ؟

**أجاب :** لا يحنث ، وبطلت اليمين (٢) .

[٣٥١/١٥] **سئل** عمَّن حلف لا يدخل دارًا معيّنة ، فأدخله إنسان مكرهًا ، هل يحنث ، أم لا ، وإذا دخلها بعد ذلك مختارًا هل يحنث ، أم لا ؟ .

**أجاب :** لا يحنث في الصّورتين (٣) .

قال شيخنا المرتِّب المذكور : أمَّا عدم الحنث في الصّورة الأولى فلا كلام فيه ، وأمَّا في الثَّانية فعدم الحنث قول أبي الشّجاع (٤) : والأصحّ أنَّهُ يحنث ، قال

---

(١) المبسوط للشيباني : ٣٦٢/٣ ، المبسوط للسرخسي : ٥/٩ ، البحر الرائق : ٣٥٨/٤ .

(٢) انظر : المسألة رقم ( ٣٤٨/١٢ ) .

(٣) البحر الرائق : ٥٥٣/٤ .

(٤) هو أبو شجاع : **عمر بن محمَّد بن عبد اللّه البسطامي** ، نسبة إلى بسطام في بلاد فارس ، وأخوه محمَّد ؛ إمامان على منهب أبي حنيفة ، من كبراء مشايخ بلخ ، وكانت له أسانيد عالية ، ولد سنة ٤٧٥ هـ ، وتوفي سنة ٥٦٢ هـ ، من كتبه : « أدب المريض والعائد ، وكتاب غريب الرواية ، وكذلك شرح الطحاوي ) .

انظر : ( الجواهر المضيئة : ٢٥٦/١ ، كشف الظنون : ٤٨/١ ، فتح القدير : ٢٩٠/١ ، سير أعلام النبلاء : ٤٥٢/٢٠ ) .

الكمال في فتح القدير (١) : فإن خرج بعد دخوله مكرهًا أو محمولاً ثُمَّ دخل ، هل يحنث أم لا ؟ ، اختلفوا ، قال السيِّد أبو شجاع : لا يحنث ، وهكذا في شرح (٢) الطحاوي ، وقال القاضي (٣) : الأصحّ أنَّهُ يحنث . انتهى . وفي البحر الرائق لشيخنا صاحب هذه الفتاوى ذكر مسألة ما لو أخرجه مكرهًا ، وتفاصيلها ، ثُمَّ قال : إذا لم يحنث فيها لا تنحلّ في الصّحيح ؛ لعدم فعله ، وقال السيِّد أبو شجاع : تنحلّ ، وهذا أرفق بالنّاس ، ومن قال لا تنحلّ قال يحنث ووجبت الكفّارة ، وهو الصّحيح . انتهى (٤) ، وهكذا وقع التّصحيح أنَّهُ يحنث في عامّة المعتبرات وقد ذكر شيخنا رحمه الله في بحره أيضًا عن الظهيرية (٥) أنَّهُ إذا دخل مكرهًا ثُمَّ دخل مختارًا يحنث وعليه الفتوى ، والظّاهر أنَّ الموجب لعدول شيخنا عن الإفتاء بالحنث فيما إذا خرج ثُمَّ دخل مختارًا كونه أرفق بالنّاس انتهى (٦) .

---

(١) فتح القدير : ١٠٩/٥ .

(٢) شرح الطحاوي هو : **شرح الآثار** ، اسمه : **مغاني الأخبار في رجال معاني الآثار** ، وقيل : **مباني الأخبار شرح معاني الآثار** . انظر : ( كشف الظنون : ١٧٢٨/٢ ، أسماء الكتب : ١٨٥/١ ، التقييد : ١٧٤/١ ) .

(٣) المراد : قاضيخان : هو : **الحسين بن منصور بن أبي قاسم الأوزجندي الفرغاني ، فخر الدّين الشّهير بقاضي خان** ، المتوفى سنة ٥٩٢ هـ . شرح الجامع الصّغير لمحمّد بن الحسن .
انظر : ( الجواهر المضية : ٩٣/٢ ) . انظر مسألة ( ٢٢٨/٤٠ ) .

(٤) البحر الرائق : ٣٣٥/٤ .

(٥) **الظهيرية** : هي الفتاوى الظهيرية : لظهير الدّين أبي بكر محمّد بن أحمد القاضي الحنفي ، المتوفّى سنة ٦١٩ هـ . انظر : ( كشف الظنون : ١٢٢٦ ، أسماء الكتب : ٢٢١/١ ، هداية العارفين : ١١١/٦ ) .

(٦) فتح القدير : ١٠٩/٥ ، حاشية ابن عابدين : ٧٥٤/٣ .

[٢٠٢/١٦] **سئل** عمَّن حَلف أنَّه لا يدخل دار فلانٍ ، فنزل بها من حائط هل يحنث بذلك ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يحنث بذلك [١] .

[٢٠٣/١٧] **سئل** عن شخص حلف أنَّهُ لا يؤجّر فلان المكان الفلاني ، فوكّل من أجّره له ، هل يحنث ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يحنث بالتَّوكيل [٢] .

[٢٠٤/١٨] **سئل** عمَّن حلف بالطَّلاق أنَّهُ لا يسكن في دار عينها ، وكان الحلف باللّيل ، فخشي الخروج خوفًا من الوالي وغيره ، فانتقل من الغد هل يحنث ، أو لا ؟

**أجاب :** لا يحنث [٣] .

---

**وهل تنحلّ اليمين إذا حنث مكرهًا ؟ قد اختلف الفقهاء ، على قولين :**

**القول الأوَّل** : أنّها لا تنحلّ ، وهو مذهب المالكيّة ، وقول عند الشّافعيَّة ، والمشهور عند الحنفيَّة ، ووجه عند الحنابلة .

**وتعليلهم** : لأنَّهُ فعله من غير قصد ، فكأنّه لا فِعْل .

**القول الثّاني** : أنّها تنحلّ . وهو قول عند الشّافعيَّة ، ووجه عند الحنابلة ، وقول عند الحنفيَّة .

**وتعليلهم** : لأنّ الفعل لا ينعدم حقيقة بالإكراه ، وتحقّق الفعل منه ، فيحنث .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنَّ المكره غير مؤاخذ بفعله ، فهو كالآلة ، فلا تنحلّ يمينه .

شرح مختصر خليل : ٩٨/٤ ، حواشي الشرواني : ١٧٤/٨ ، المغني : ٢٨/١٠ .

(١) المبسوط للسرخسي : ١٧٠/٨ ، بدائع الصنائع : ٣٩/٣ ، البحر الرائق : ٣٢٧/٤ .

(٢) انظر المسألة رقم ( ٢٥٢/٦٤ ) .

(٣) بدائع الصنائع : ٧٣/٣ ، فتح القدير : ٢٠٧/٥ ، البحر الرائق : ٣٣٢/٤ .

[١٩/٣٥٥] **سئل** عمَّن حلف لا يأكل من هذا القمح ، فأكل من خبزه ، هل يحنث أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يحنث (١) .

[٢٠/٣٥٦] **سئل** عمَّن حلف لا يدخل دار فلان ، فباعها فلان لآخر ، ودخلها الحالف بعد ذلك ، هل يحنث ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يحنث (٢) .

[٢١/٣٥٧] **سئل** عن رجل حلف أن لا يكلّم زيدًا ، فسلّم على جماعة وهو فيهم ، هل يعدّ ذلك كلامًا منه له ، ويحنث به ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يعدّ ذلك كلامًا منه له ، ويحنث (٣) .

---

(١) المبسوط للشيباني : ٣/٢٩٥ ، فتح القدير : ٥/١٢٦ ، البحر الرائق : ٤/٣٤٩ .

(٢) المبسوط للشيباني : ٣/٢٦٦ ، المبسوط للسرخسي : ٨/١٦٥ ، البحر الرائق : ٤/٣٣٠ .

(٣) المبسوط للشيباني : ٣/٣٨٠ ، المبسوط للسرخسي : ٩/٢٢ ، البحر الرائق : ٤/٣٦١ .

ولا خلاف بين الفقهاء في وقوع الحنث إذا سلّم على جماعة هو فيهم وأراد جميعهم بالسّلام ، وكان عالمًا به ، ذاكرًا ليمينه . **ولكن اختلفوا في الحنث بالجهل والنسيان ، على قولين :**

**القول الأوَّل** : أنَّهُ لا يحنث . وهو قول للشّافعيّة ، وقول للحنابلة .

**أدلّة أصحاب القول الأوَّل :**

**أوّلاً** : قوله تعالى : ﴿ وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُم بِهِ وَلَٰكِن مَّا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ ﴾ ، [ الأحزاب : ٥ ] .

**ثانيًا** : قوله ﷺ : « **إنّ اللهَ تَجاوزَ لأُمّتِي عَنِ الْخَطَإ وَالنّسْيَان وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ** » . رواه عن ابن عبّاس - رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا - الحاكم في المستدرك برقم ( ٢٨٠١ ) ، وابن حِبَّان برقم ( ٧٢١٩ ) ، وغيرهما .

**ثالثًا** : القياس على النائم والمجنون بجامع عدم القصد .

**القول الثّاني** : أنَّهُ يحنث . وهو مذهب أبي حنيفة ، ومالك ، وقول للشّافعيّة والحنابلة .

[٣٥٨/٢٢] **سئل** عمّن علّق على نفسه بالطّلاق لزوجته أنّهُ لا ينقلها من عند أبويها إلاّ برضاهما ، فأراد أخذها من عندهما لضرر حصل له ، هل إذا رفع أمره إلى الحاكم لينقلها له ونقلها بلا رضا والديها يقع عليه الطّلاق ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم لا يقع الطّلاق المعلّق (١) .

قال شيخنا ومولانا المرتّب لهذه الفتاوى (٢) : وبما أفتاه مولانا صرّح في الصيرفيّة (٣) ، حيث قال : عمّن حلف بالطّلاق لا ينقل أهله إلى بلد كذا فرفع الأمر إلى القاضي أو إلى الوالي ، فبعث رجلاً بإذنه فنقل أهله لا يحنث ؛ لأنّهما لم يصيرا مأمورين برفع الأمر إليهما .

[٣٥٩/٢٣] **سئل** عمّن له دين على آخر حلف له أن يدفع الدَّيْن له في يوم معيَّن ، فمات ربُّ الدَّيْن قبل الوقت المحلوف عليه ، هل يحنث الحالف ، أم لا ؟

---

**وتعليلهم** : أنّهُ فعل ما حلف عليه قاصدًا فعله ، فلزمه الحنث كالذّاكر .

**وذكروا حديث** : « ثَلاثٌ جِدُّهُنَ جِدٌ وَهَزْلُهُنَّ جِدٌ : النِّكَاحُ وَالطَّلاَقُ واليمين » . يقول ابن حجر في تخريج أحاديث الهداية : لم أجده ، وكذلك لفظ العتاق عوضًا عن اليمين . انظر : ٩٠/٢ ، التاج والإكليل : ٢٩١/٣ ، روضة الطالبين : ٧٩/١١ ، المغني : ٣٩١/٩ .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ الأمور بمقاصدها ، وهو لم يقصد إيقاع الفعل المحلوف عليه .

(١) الدرّ المختار : ٧٦٠/٣ .

ومبنى هذه الفتوى على أنّ تصرّف الحاكم بالولاية ليس كالوكالة ، وهي محلّ خلاف بين الفقهاء . فإن قلنا : أنّهُ وكيل فعلى الخلاف السّابق . انظر : مسألة رقم ( ٢٥٢/٦٤ ) ، وإن قلنا : إنّه ليس بوكيل ، فلا يحنث ، وهو معتمد الفتوى .

(٢) انظر : ( الدرّ المختار : ٧٦٠/٣ ) .

(٣) **الصيرفيّة** : الفتاوى الصيرفيّة لمجد الدّين أسعد بن يوسف البخاريّ . انظر : ( كشف الظنون : ١٢٢٥ ) .

**أجاب :** لا يحنث عند الإمام الأعظم [(١)] [(٢)] .

**[٢٤/٣٦٠] سئل** عن شخص علّق على نفسه أنّهُ متى تزوّج على زوجته ، أو تسرَّى عليها بنفسه ، أو بوكيله ، أو الفضولي ، وأبرأته من خمسة أنصاف من باقي صداقها عليه ، تكون طالقًا واحدة ، تملك بها نفسها ، ثُمَّ إنّه تزوّج عليها وادّعت عليه عند الحاكم بذلك ، وأبرأته من القدر المذكور ، فادّعى دفع الصّداق لها وعدم الوقوع بمقتضى ذلك ، ولم تصدّقه ، هل يقبل منه دعوى الدّفع ، ولا يقع عليه الطّلاق ، أو لا يقبل منه ، ويقع عليه الطّلاق ؟ .

**أجاب :** نعم يقبل منه دعوى الدّفع بيمينه بالنّسبة لعدم الوقوع ، ويقبل منها عدم القبض بيمينها لاستحقاقها المبلغ المذكور [(٣)] .

---

(١) الإمام الأعظم : صاحب المذهب أبو حنيفة . انظر : ( المبسوط للسرخسي : ٣٠/٣٠٩ ، قواعد الفقه : ١/٥٦ ، البحر الرائق : ٤/١٥٠ ) .

(٢) المبسوط للشيباني : ٣/٣٣٢ ، المبسوط للسرخسي : ٩/٦ ، البحر الرائق : ٤/٢٥٨ .

**وقد اختلف الفقهاء في موت المستحقّ هل تنحلّ به اليمين أم لا ؟ ، على قولين :**

**القول الأوّل** : أنّها تنحلّ ، وهو مذهب أبي حنيفة ، ومذهب مالك ، وقول للشّافعيّة ، ورواية عند الحنابلة .

**تعليلهم** : القياس على المكره بجامع التعذّر .

**القول الثّاني** : أنّها لا تنحلّ . وهي رواية عند الحنابلة ، وقول للشّافعيّة .

**تعليلهم** : أنّ قضاء الدَّين للورثة يقوم مقام قضائه في إبراء ذمّته ، فكذلك في البرّ بيمينه .

انظر : ( المدوّنة : ٣/١٤٩ ، روضة الطالبين : ١١/٣٥ ، المغني : ١٠/٤٢ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّهُ قد حيل بينه وبين الوفاء بسبب شرعيّ ، فكان معذورًا كالمكره .

(٣) هذه الفتوى مبنيّة على أمرين :

الأوّل : أنّ القول في الطّلاق قول الرّجل مع يمينه . انظر : ( البحر الرائق : ٣/٣٢٢ ) .

الثّاني : أنّ القول في عدم قبض الصداق قولها مع يمينها . انظر : ( البحر : ٣/١٩٣ ) .

[٣٦١/٢٥] **سئل** عمَّن حلف لا يدخل دار فلان ، فباعها فلان المحلوف عليه من الحالف ، ودخلها ، هل يحنث ، أو لا ؟ .

**أجاب :** لا يحنث [١] .

[٣٦٢/٢٦] **سئل** عن رجل حلف بالطَّلاق أنَّهُ لا يسكن مع فلان ما دام في هذه الدار ، فانتقل فلان مدّة ، وعاد إلى الدَّار ، هل له أن يسكن معه ولا حنث عليه ، أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم له أن يسكن ، ولا حنث [٢] ، والله سبحانه أعلم .

❁❁❁

---

(١) بدائع الصنائع : ٦٥/٣ ، البحر الرَّائق : ٣٣٠/٤ .

ويشترط محمَّد بن الحسن أن لا يكون نوى الدَّار بعينها ، وإنَّما نوى عدم الدّخول لكونها له ، وفتوى أبي حنيفة وأبي يوسف على ظاهر اللَّفظ ، وبقول محمَّد بن الحسن قال مالك والشَّافعيّ ، وقال الحنابلة بقول أبي حنيفة وأبي يوسف .

انظر : ( المدوّنة ١٣٣/٣ ، الأم : ٧٢/٧ ، الإنصاف : ٥٩/١١ ) .

**والرَّاجح** : قول محمَّد بن الحسن ؛ لأنَّ الأمور بمقاصدها .

(٢) لانقطاع الدّيمومة . انظر : مسألة رقم ( ٢٦٧/٧٩ ) .

# [ ١٠ ] كتاب الحدود (١)

[٣٦٣/١] **سئل** عن رجل أقرّ عند الحاكم أنَّهُ شرب الخمر طوعًا ، أو سكر من غيره ، ثُمَّ رجع عن إقراره ، هل يصحّ رجوعه ، ويسقط عنه الحدّ ؟ .

**أجاب :** نعم يصحّ رجوعه ، ويسقط عنه الحدّ (٢) .

[٣٦٤/٢] **سئل** عن من أقرّ بالسَّرقة ، ورجع عن إقراره ، هل يقبل رجوعه ويسقط عنه الحدّ ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يقبل رجوعه ، ويسقط عنه الحدّ ، ويلزمه المال (٣) .

[٣٦٥/٣] **سئل** عمَّن ادّعى على آخر أنَّهُ شرب الخمر ، أو سكر من غيره فأنكر ، هل يحلَّف ، أو لا ؟ .

---

(١) **الحدود لغة** : جمع حدّ ، والحدّ الفاصل والحاجز بين شيئين ، وفصل ما بين شيئين حدٌّ بينهما . انظر : ( لسان العرب : حدد ، مختار الصحاح : ح د د ) .

**وفي الشّرع** : عقوبة مقدّرة ، وجبت حقًّا لله ﷻ . انظر : ( التعريفات ص ١١٣ ، أنيس الفقهاء ص ١٧٣ ) .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٥٢/٩ ، الهداية : ٩٦/٢ ، البحر الرائق : ٨/٥ .

والمذاهب الثلاثة يقبلون الرّجوع في إقراره مطلقًا ، أمَّا المالكيّة فيشترطون أن يرجع إلى شبهة ، فإن رجع إلى غير شبهة ففيه قولان ، قيل : يقبل منه ، وقيل : لا يقبل . انظر : ( القوانين الفقهيّة : ٢٠٨/١ ) .

(٣) المبسوط للسرخسي : ١٩١/٩ ، بدائع الصنائع : ٨٨/٧ ، البحر الرائق : ٥٦/٥ .

الإقرار بالسّرقة يصحّ الرّجوع فيه ، ويسقط القطع عند الجمهور ، أمَّا الشّافعيّة فلهم قولان بالسقوط والقطع ؛ لأنَّهُ حقّ تعلّق بحقّ آدمي فلا يسقط كالقذف ، وأمَّا المالكيّة فيقولون : إن كان رجوعه إلى شبهة قبل ، وإن لم يكن فقولان . انظر : ( المهذّب : ٣٤٥/٢ ، القوانين الفقهيّة : ٢٣٦/١ ) .

**أجاب :** لا يحلّف (١) .

[٣٦٦/٤] **سئل** عمَّن ادّعى عليه آخر بسرقة ، فأقَرّ بها ، ثُمَّ رجع عن إقراره ، هل يصحّ رجوعه ، ويسقط عنه القطع ، أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يصحّ رجوعه ، ويسقط عنه القطع ، وعليه المال (٢) .

[٣٦٧/٥] **سئل** عن الذميّ إذا صدر منه ما يوجب الحدّ ، فقبل إقامته عليه أسلم ، هل يستوفى منه ، أم يدرأ عنه ؟

**أجاب :** إن ثبت عليه بإقرار ، أو بشهادة مسلمين عدلين ، يقام عليه الحدّ ، وبشهادة ذميين لا يقام عليه ، ويسقط عنه (٣) .

[٣٦٨/٦] **سئل** عن العبد إذا سرق من أجنبي نصابًا ، من حرز بلا شبهة ، هل حكمه حكم الحرّ في القطع أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم حكمه حكم الحرّ في القطع (٤) .

[٣٦٩/٧] **سئل** عمَّن وُجِد منه رائحة الخمر ، هل يحدّ أو يعزّر أم لا ؟

---

(١) المبسوط للشيباني : ١٠٥/٩ ، بداية المبتدي : ١٦٥/١ ، البحر الرائق : ٢٠٧/٧ .
لأنَّ مجرّد الدّعوى لا يكفي لتحليفه إلاّ بما يُضاف إليها من خلطه أو شبهة أو دليل . انظر : ( الذخيرة : ٥٤/١١ ، التاج والإكليل : ١/٦ ) .

(٢) انظر : المسألة رقم ( ٣٦٤/٢ ) .

(٣) المبسوط للسرخسي : ٤٢/٩ ، تبيين الحقائق : ١٩٥/٣ ، البحر الرائق : ٢٧/٥ .
لأنَّهُ ملتزم بأحكام المسلمين ، بخلاف الحربيّ والمرتدّ المحارب . انظر : ( كشّاف القناع : ١٥٣/٦ ) .

(٤) المبسوط للسرخسي : ١٨٣/٩ ، الهداية : ١٢٩/٢ ، البحر الرائق : ٦١/٥ .

**أجاب :** نعم يعزّر ، ولا يحدّ ما لم يثبت شربه من الخمر بطريقه الشّرعيّ (١) .

[٣٧٠/٨] **سئل** عمَّن دخل دار إنسان وسرق منها دجاجًا وأوزًّا قيمة ذلك أكثر من نصاب السَّرقة هل يقطع في ذلك ، أم لا ؟

**أجاب :** لا قطع في ذلك (٢) .

---

(١) المبسوط للسرخسي : ٢١/٢٤ ، الهداية : ١١١/٢ ، البحر الرائق : ٢٩/٥ .

**ومن وجدت منه رائحة الخمر فهل يحدّ أم يعزّر ؟ قولان للفقهاء :**

**القول الأوّل** : أنّهُ يعزّر ، وهو قول الجمهور .

**تعليلهم** : الرائحة محتملة ، والاحتمال شبهة ، والحدود تدرأ بالشبهات .

**القول الثّاني** : أنّهُ يحدّ ، وهو قول مالك ، ورواية عن أحمد .

**أدلّتهم** :

**أوّلاً** : ما روي عن ابن مسعود « أنّه جلد رجلاً وجد منه رائحة الخمر » . رواه عبد الرزّاق برقم ١٣٥١٩ ، وابن أبي شيبة ٢٨٦٢٥ ، والبيهقيّ في الكبرى ١٧٣٠٥ .

**ثانيًا** : ما روي عن عمر ﷺ في رجلٍ وُجِدتْ منه رائحة الخمر فقال : « وإنّي سائل عنه ، فإن كان يسكر جلدته » .

**ثالثًا** : الرائحة تدلّ على شربه ، فجرى مجرى الإقرار .

( الذخيرة : ٢٠٠/١٢ ، روضة الطالبين : ١٦٩/٤ ، المغني : ١٣٩/٩ ) .

**والرّاجح** : أنّهُ لا يحدّ وإنّما يعزّر ؛ لأنَّ الرائحة محتملة ، والاحتمال شبهة تدرأ الحدّ ، فيبقى التّعزير .

(٢) الهداية : ١٢٠/٢ ، فتح القدير : ٣٦٥/٥ ، البحر الرائق : ٥٨/٥ .

**وقد اختلف الفقهاء في القطع في الطّير ، ومنه الدّجاج ، على قولين :**

**القول الأوّل** : أنَّ فيه القطع إذا سُرق من حرز . وهو قول مالك والشّافعيّ وأصحابهما .

**وحجّتهم** : أنّهُ كسائر الأموال إذا أحرز وجب فيه القطع .

**القول الثّاني** : ليس في الطّير قطع ، وهو قول أبي حنيفة ، وأحمد بن حنبل وأصحابهما .

[٣٧١/٩] **سئل** عن امرأة أتت امرأة حتَّى قضتا شهوتيهما فماذا يجب عليهما ؟

**أجاب :** عليهما التَّعزير [١] .

[٣٧٢/١٠] **سئل** عن السَّكران إذا أقرَّ أنَّهُ سكر من الخمر طوعًا ، هل يحدّ أم لا ؟ .

**أجاب :** لا يحدّ حتَّى يصحو ، فيقرّ ، أو تقام عليه البيّنة [٢] .

[٣٧٣/١١] **سئل** عمَّن قال لآخر : يا زاني ، فقال له : بل أنت زان ، هل عليهما الحدّ ، أم على أحدهما فقط ؟

**أجاب :** يجب الحدّ عليهما ؛ لأنَّ كلاًّ منهما قاذف للآخر [٣] .

---

**أدلّة أصحاب القول الثّاني :**

**الدّليل الأوَّل :** قول عثمان ﷺ : « لا قطع في الطَّير » . رواه ابن أبي شيبة برقم ٢٨٦٠٨ .

**الدّليل الثّاني :** أنَّ إحرازه ناقص ؛ لأنَّ الطَّير يطير ، فلا قطع فيه .

**والرَّاجح :** القول الأوَّل ؛ لعدم ورود ما يستثنيه شرعًا ، وعقلاً إذا أحرز فهو كسائر الأموال .

انظر : ( الجامع الصّغير : ٢٩٥/١ ، المحلّى : ٣٣٣/١١ ) .

(١) المبسوط للسرخسي : ٧٨/٩ ، البحر الرائق : ٤/٥ .

(٢) التاتارخانية : ١٠٤/٥ ، البحر الرائق : ٣٠/٥ .

**واختلف الفقهاء في إقرار السَّكران هل يصحّ أم لا ؟ ، على قولين :**

**القول الأوَّل :** أنَّهُ لا يصحّ . وهو قول الحنفيَّة والمالكية ، والمشهور عند الحنابلة .

**وتعليلهم :** لأنَّهُ لا يميّز بين الأشياء ، فهو كالمجنون .

**القول الثّاني :** يعتبر إن كان متعدّ في سكره . وهو قول الشّافعيَّة ، وقول للحنابلة .

**وتعليلهم :** أنَّ عدم المؤاخذة رخصة شرعيّة ، فلا تستباح بمعصية .

انظر : ( الذّخيرة : ٢٩/١٢ ، إعانة الطّالبين : ٨٤/٣ ، الإنصاف : ١٣٢/١٢ ) .

**والرَّاجح :** القول الأوَّل ؛ لأنَّ الشّرع إنّما يواخذ الإنسان بما أدركه عقله ، والسّكران لا يدرك ما يقول ولا يعقله .

(٣) الجامع الصّغير : ٣٩٠/١ ، بدائع الصنائع : ٤٣/٧ ، بداية المبتدي : ١٠٩/١ .

[٣٧٤/١٢] **سئل** عمَّن شهد عليه ثلاثة بالزِّنا ، هل يلزمه حدّ ، أم لا ؟

**أجاب :** لا حدّ عليه بمقتضى عدم كمال النِّصاب [١] وعلى الشّهود حدّ القذف [٢] .

[٣٧٥/١٣] **سئل** عن رجل زنا بأمة الغير ، ثُمَّ اشتراها وهي حامل منه ، فولدت قبل الشِّراء ، هل تصير أمّ ولد له ، ويمتنع عليه بيعها ، أم لا ؟

**أجاب :** لا تصير أمّ ولد له بذلك ، ولا يمتنع عليه بيعها بذلك [٣] .

[٣٧٦/١٤] **سئل** عمَّن وهب لزوجته شيئًا ، وتسلّمته منه بعد ذلك والشيء في يدها ، هل له الرّجوع فيه ، أم لا ؟ .

**أجاب :** لا رجوع له فيه [٤] .

---

(١) أي : الشَّهادة .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٦٥/٩ ، فتح القدير : ٢١٧/٥ ، البحر الرائق : ٥/٥ .

(٣) المبسوط للسرخسي : ١٢٣/٥ ، فتح القدير : ٥٨/٥ ، البحر الرائق : ٢٩٦/٤ .

**وقد اختلف الفقهاء في الجارية إذا حملت من سيّدها قبل أن يملكها هل تصير أمّ ولد له أم لا ؟ ، على قولين :**

**القول الأوَّل** : أنّها لا تصير أمّ ولد له . وهو قول الحنفيَّة ، وقول عند المالكيّة والشّافعيَّة ، ومذهب الحنابلة .

**وتعليلهم** : أنّها لم تعلق منه بحرّ ، فحملها لم يفد الحرّيّة لنفسه ، فكيف يفيدها لها .

**القول الثّاني** : أنّها تصير أمّ ولد له . وهو قول عند الحنفيَّة والشافعيّة .

**وتعليلهم** : أنّها أمّ ولده ، وهو مالكها ، فثبت لها حكم الاستيلاد كما لو حملت في ملكه .

انظر : ( حاشية الدسوقي : ٢٥٩/٢ ، المجموع : ٢٠٥/٩ ، المغني : ٤١٦/١٠ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنَّ الزّنا محرّم لا يترتّب عليه أحكام شرعيّة في مصلحة الزّاني .

(٤) المبسوط للسرخسي : ٦١/١٣ ، تبيين الحقائق : ١٠١/٥ ، البحر الرائق : ٦٣/٥ . وهذه من مسائل الهبة ، ولا أجد لها محملاً يحمل عليه وجودها في هذا المكان ، إلاّ خطأً من الكاتب . انظر : مسألة ( ٨٧٠/٥ ) .

[١٥/٣٧٧] **سئل** عن رجل سرق لآخر شيئًا ، وذهب به ، ثُمَّ عاد إلى مكانه ووضعه فيه من غير علم صاحبه فضاع ، هل يضمنه ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يضمنه [١] .

[١٦/٣٧٨] **سئل** عن السَّكران إذا أقرّ بالسّكر من الخمر أو من غيره في حال سكره ، هل يحدّ ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يحدّ بذلك ؛ لاحتمال الكذب في إقراره [٢] .

[١٧/٣٧٩] **سئل** عمَّن أقرّ بشرب الخمر عند الحاكم ، ثُمَّ رجع عن إقراره ، هل يصحّ رجوعه ، ولا حدّ عليه ؟

**أجاب :** نعم ، يصحّ رجوعه ، ولا حدّ عليه [٣] .

[١٨/٣٨٠] **سئل** عن شخص له حمامات يطيّرها فوق السّطح ، وينظر إلى عورات النّاس ، هل يمنع من ذلك ويعزّر ؟ .

**أجاب :** نعم ، يمنع من ذلك ، ويعزّر [٤] .

[١٩/٣٨١] **سئل** عن الذميّ ، إذا قذف ذميًّا مثله ، هل يحدّ ، أم لا ؟

---

(١) لم أر هذه المسألة في كتاب السَّرقة ، ولكنها تُخَرَّجُ على مسألة اللقطة إذا أخذها لنفسه ثُمَّ ردّها إلى مكانها فهلكت ، فإنَّهُ يضمن ، بل المسروق أولى . المبسوط للسرخسي : ١١/١٣ ، بدائع الصنائع : ٦/٢٠١ ، البحر الرائق : ٥/١٦٤ .

(٢) انظر مسألة رقم ( ١٠/٣٧٢ ) .

(٣) الهداية : ٢/١٠٥ ، بدائع الصنائع : ٧/٢٣٣ ، البحر الرائق : ٥/٨ . وانظر مسألة رقم ( ١٠/٣٧٢ ) .

(٤) الهداية : ٣/١٢٣ ، فتح القدير : ٧/٣٢٧ ، البحر الرائق : ٧/٨٨ .

**أجاب :** لا يحدّ له بسبب القذف ، ولكن يؤدَّب عليه [١] .

[٢٠/٣٨٢] **سئل** عمَّن وجد منه رائحة الخمر هل يحدّ أو لا ، أو يعزّر ؟

**أجاب :** يعزّر ، ولا يحدّ ما لم يثبت شربه من الخمر بطريقه الشّرعيّ [٢] .

[٢١/٣٨٣] **سئل** عمَّن ضرب آخر بغير حقّ وضربه المضروب أيضًا ، هل عليهما التّعزير ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يعزّران ، ويبدأ بإقامة التّعزير على البادئ منهما [٣] .

[٢٢/٣٨٤] **سئل** عن المسلم الّذي يأكل الرّبا ، ماذا يلزمه ؟

**أجاب :** يعزّر على ذلك [٤] .

[٢٣/٣٨٥] **سئل** عن السوقي الّذي يشتري السّلعة الجيّدة ، ويخصّ بها أهل الذمّة دون المسلمين ، ويخصّ المسلمين بالسّلعة الرديئة ، وهو مستمرّ على ذلك ، وإذا طلب المسلم من الجيّد ينكره ولا يعطيه ولو بأكثر من قيمته هل للحاكم أن يمنعه من ذلك ، ويعزّره عليه أو لا ؟

**أجاب :** نعم للحاكم أن يمنعه من ذلك ، ويعزّره تعزيرًا لائقًا به [٥] .

---

(١) بداية المبتدي : ١١٠/١ ، فتح القدير : ٣٤٦/٥ ، البحر الرائق : ٤٦/٥ .

(٢) هذه المسألة تكرار للمسألة رقم ( ٣٦٩/٧ ) . ومن المرجّح أن يكون هذا التّكرار خطأً من الكاتب .

(٣) البحر الرائق : ١٩٢/٧ ، الدرّ المختار : ٦٦/٤ .

(٤) المبسوط للسرخسي : ٣٦/٢٤ ، فتح القدير : ٣٥٣/٥ ، البحر الرائق : ٣٦/٥ .
والتّعزير ليس من الحدود ، ولكنّه عقوبة ؛ فناسب كتاب الحدود .

(٥) لم أجد هذه المسألة في مراجع الحنفيّة ولا غيرهم . ومبنى هذه المسألة على أنّ هذا ذنب لا حدّ فيه ولا كفّارة ، فلا أقلّ فيه من التّعزير .

[٣٩٧/٣٥] **سئل** عمّن نظر إلى وجه أجنبية بشهوة ، وخلا بها في محلّ خال عن النّاس ، هل يحرم عليه ذلك ، ويعزّر ، أم لا .

**أجاب :** نعم يحرم عليه ذلك ، ويعزّر [1] .

[٣٩٨/٣٦] **سئل** عن جماعة شهدوا على رجل أنّهُ أقرَّ بالزِّنا ، هل تقبل شهادتهم عليه ، ويلزم الحدّ ، أو لا .

**أجاب :** لا تقبل شهادتهم عليه لذلك ولا يلزمه الحدّ [2] .

[٣٩٩/٣٧] **سئل** عمّن قال لآخر في حال المخاصمة أنت لست لأبيك ، وإنّما أنت ابن لغيره ، وهو معروف النّسب منه ، هل عليه حدّ القذف ، أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم عليه حدّ القذف [3] .

[٤٠٠/٣٨] **سئل** عمّن وجب عليه الحدّ فحدّه القاضي ومات من ذلك الضّرب هل على القاضي ضمان بسببه أو على الضّارب بإذن القاضي أو لا .

**أجاب :** لا ضمان على كلّ واحد منهما [4] .

---

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ للأثر المذكور ، وفي الإحلاس إهانة زيادة على الحدّ غير مشروعة ، ولا مصلحة فيها .

(١) فتح القدير : ٣٥٣/٥ ، البحر الرائق : ٤٧/٥ ، حاشية ابن عابدين : ١٧٠/٧ .

(٢) الفتاوى الهنديّة : ١٥١/٢ ، البحر الرائق : ٦/٥ .

والمقصود عدم لزوم الحدّ بشهادتهم ؛ لأنّ الحدّ لا يجب إلاّ بالإقرار أربع مرّات ؛ لصحّة الرّجوع عنه ، لكن شهادتهم تسقط حدّ القذف عن قاذفه . انظر : ( المغني : ٥١/٨ ) .

(٣) المبسوط للسرخسي : ١٢١/٩ ، بدائع الصنائع : ٤٥/٧ ، البحر الرائق : ٣٧/٥ .

(٤) الجامع الصّغير : ٢٨٥/١ ، فتح القدير : ٢٩١/٥ ، البحر الرائق : ٥٣/٥ .

وهذا إذا كان الحاكم قد بنى بناءً شرعيًّا و لم يزد على الحدّ . انظر : الأم : ٨٧/٦ .

[٤٠١/٣٩] **سئل** عمَّن شرب الخمر في رمضان ، ماذا يلزمه ؟

**أجاب :** يلزمه الحدّ ، ثُمَّ يحبس حتَّى يخفّ عنه الضّرب ، ثُمَّ يعزّر لإفطاره في رمضان (١) .

[٤٠٢/٤٠] **سئل** عن رجل أخرس قدّم إلى الحاكم وهو سكران ، وثبت عليه السّكر من الخمر والنّبيذ عند الحاكم بالبيّنة الشَّرعيَّة بطريقه الشَّرعيّ ، هل يحدّه الحاكم أو لا ؟ .

**أجاب :** لا يحدّه الحاكم (٢) .

---

(١) المبسوط للسرخسي : ٨٢/٩ ، فتح القدير : ٣٤٩/٥ ، البحر الرائق : ٤٦/٥ .
وهذا خلافًا لفتواه في باب الصيام رقم ( ٧٣/١ ) والَّذي يظهر أنَّهُ قد اعتبره هناك مستهزئًا للمجاهرة .

(٢) المبسوط للسرخسي : ١٨٩/٩ ، البحر الرائق : ٢٨/٥ ، الدرّ المختار : ٣٧/٤ .
**وقد اختلف الفقهاء في اعتبار الخرس شبهة يدرأ بها حدّ شرب المسكر ، على قولين :**
**القول الأوَّل** : لا يعتبر شبهة ، وهو ظاهر ما عليه الجمهور .
**ويمكن التَّعليل لهم** : بأنَّهُ مكلّف عالم ذاكر غير مكره .
**القول الثّاني** : الخرس شبهة ، وهو قول الحنفيَّة .
**ويمكن التَّعليل لهم** : أنّها شبهة تردّ شهادته بها ، فكذلك تردُّ الحدّ عنه .
و لم أجد للجمهور نصوصًا على هذه الفتوى ، وعدم إيرادها يدلّ على أنَّ القول في الأخرس وغيره واحدٌ ، و لم يفرّق بينهما إلاَّ الحنفيَّة . والله أعلم .
**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنَّ الشُّبهة الَّتي ردّت شهادته عند بعض الفقهاء ليست متحقّقة في فعله ، ففعله ثابت بيقين البيّنة ، ثُمَّ إنَّ القول الرَّاجح في شهادته القبول وخاصّة عند الحاجة إليها ، لأنَّ الإشارة المفهومة تقوم مقام النّطق ، وخاصّة في العصر الحاضر أصبح الأخرس يشير إلى الحرف إشارة قطعيّة . انظر : ( الذّخيرة : ٥٨/١٢ ، روضة الطالبين : ٩٤/١٠ ، المغني : ٢٣٨/١ ) .

[٤٠٣/٤١] **سئل** عن شخص قال لآخر : يا فاسق ، وأراد أن يثبت فسقه بالبيّنة ؛ ليدفع التّعزير عن نفسه ، هل تسمع بيّنته بذلك ، أو لا ؟ .

**أجاب :** لا تسمع بيّنته بذلك والله أعلم [١] .

❁❁❁

(١) البحر الرائق : ٤٦/٥ ، حاشية ابن عابدين : ١٦٩/٧ .

# [١١] كتاب السِّيَر (١)

[٤٠٤/١] **سئل** عن نصرانيّ قال : أشهد أن لا إله إلاّ الله وأنّ محمَّدًا رسولُ الله ، هل يحكم بإسلامه ، أم لا ؟ .

**أجاب :** لا يحكم بإسلامه ؛ ما لم يتبرأ من كلّ دين يخالف دين الإسلام (٢) .

[٤٠٥/٢] **سئل** عن ذميّ جالس في حانوته ، فورد عليه شخص من أهل العلم لحاجة عنده ، هل يلزم القيام له ، أم لا ؟ .

**أجاب :** لا يلزمه (٣) .

[٤٠٦/٣] **سئل** هل يجوز للذميّ يُعلّي بناءه على بناء المسلمين ؟

**أجاب :** لا يجوز له ذلك ، وإن فعل يهدم حتّى يساوي المسلمين (٤) .

[٤٠٧/٤] **سئل** عن الذميّ إذا أسلم ، وله ولد صغير ، هل يتبعه في الإسلام ، أم لا ؟

---

(١) **السِّيَر لغة** : جمع سيرة : وهي فِعلة بكسر الفاء من السَّير ، وهي الحالة من السَّير كالجِلسة . انظر : ( لسان العرب : سور ، مختار الصحاح : س ي ر ) .
**وفي الشّرع** : اسم غلب على أمور المغازي وما يتعلّق بها . انظر : ( البحر الرائق : ٧٦/٥ ، أنيس الفقهاء ص ١٨١ ) .

(٢) تبيين الحقائق : ٢٨٤/٣ ، البحر الرائق : ١٣٨/٥ ، حاشية ابن عابدين : ٢٤٦/٤ .

(٣) انظر : أحكام أهل الذمّة لمحمّد بن أبي بكر الزرعي : ١١٦٢/٣ ، أحكام أهل الذمّة لابن الجوزي : ٧٧٤/٢ . والمذكور فيهما لزوم قيامهم لهم من مجالسهم إذا أرادوا الجلوس .

(٤) حاشية ابن عابدين : ٢١١/٤ .

**أجاب :** نعم يتبعه في الإسلام [١] .

[٤٠٨/٥] **سئل** عن النصراني إذا أسلم في حال سكره ، هل يصحّ إسلامه ، أو لا ؟

**أجاب :** يصحّ إسلامه [٢] .

[٤٠٩/٦] **سئل** عن الذميّ إذا قرأ الفاتحة أو غيرها من القرآن ، هل يحكم بإسلامه ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يحكم بإسلامه [٣] .

[٤١٠/٧] **سئل** عن إسلام السّكران ، هل يصحّ أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يصحّ إسلامه كالصَّاحي [٤] .

[٤١١/٨] **سئل** عن رجل حنفي قال : مذهب الشّافعيّ ليس بحقّ ، ولا يجوز العمل به ، هل يكفر بذلك أم لا ؟ .

**أجاب :** لا يكفر بذلك [٥] .

[٤١٢/٩] **سئل** عن الإيمان والإسلام ، هل هما واحد ، أم بينهما فرق ؟

---

(١) المبسوط للسرخسي : ٦٣/١٠ ، بدائع الصنائع : ١٠٤/٧ ، البحر الرائق : ٢٢٤/٣ .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٥٧/٢٤ ، البحر الرائق : ٣٠/٥ ، حاشية ابن عابدين : ٤٢/٤ .
والقول في هذه المسألة راجع إلى الخلاف في تصرّفات السّكران ، وقد بحث في طلاق السّكران . انظر : مسألة رقم ( ٢٥٩/٧١ ) .

(٣) بدائع الصنائع : ١٠٣/٧ ، البحر الرائق : ٨١/٥ ، الفتاوى الهنديّة : ١٩٦/٢ .

(٤) هذه المسألة مكرّرة ، وقد سبقت في مسألة رقم ( ٤٠٨/٥ ) .

(٥) لسان الحكّام : ٢٨٣/٢ ، البحر الرائق : ١٣١/٥ ، الفتاوى الهنديّة : ٢٨٣/٢ .

**أجاب :** هما واحد عند أئمّتنا [(١)] .

[١٠/٤١٣] **سئل** عن الإيمان ، هل يزيد بالطّاعة وينقص بالمعصية ، أم لا ؟ .

**أجاب :** لا يزيد ولا ينقص [(٢)] .

---

(١) شرح العقيدة الطحاوية : ٣٥١/١ ، حاشية ابن عابدين : ٢١٣/٢ ، أصول الدِّين : ٢٦١/١ . وذلك عند تفرّقهما ، وأمّا إذا اجتمعا فلكلّ واحد منهما معنى خاص ، كما في حديث جبريل لما سأل النّبيّ ﷺ عن الإسلام ، ثُمّ سأله عن الإيمان ، ففسّر النّبيُّ ﷺ كلّ منهما بتفسير مختلف .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٣١/٥ ، البحر الرائق : ٢٠٥/٨ .

وهذا محلّ خلاف بين أهل السنّة .

**فالجمهور على أنّ الإيمان يزيد بالطّاعة ، وينقص بالمعصية** . ولهم أدلّة من المنقول والمعقول :

**أوّلاً : أدلّتهم من المنقول :**

**أ .** : جاءت نصوص صريحة بأنّهُ يزيد ، كقوله تعالى : ﴿ إِنَّمَا ٱلْمُؤْمِنُونَ ٱلَّذِينَ إِذَا ذُكِرَ ٱللَّهُ وَجِلَتْ قُلُوبُهُمْ وَإِذَا تُلِيَتْ عَلَيْهِمْ ءَايَٰتُهُۥ زَادَتْهُمْ إِيمَٰنًا وَعَلَىٰ رَبِّهِمْ يَتَوَكَّلُونَ ﴾ [ الأنفال : ٢ ] ، وكقوله تعالى : ﴿ وَيَزْدَادَ ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ إِيمَٰنًا . . . ﴾ الآية ، [ المدّثّر : ٣١ ] .

**ب .** : جاءت نصوص صريحة بتسمية العمل إيمانًا ، وذلك يقتضي أنّهُ يزيد بالعمل ، وينقص بتركه ، ومنها قوله تعالى : ﴿ وَمَا كَانَ ٱللَّهُ لِيُضِيعَ إِيمَٰنَكُمْ . . . ﴾ الآية [ البقرة : ١٤٣ ] ، إيمانكم : أي صلاتكم ، وقوله ﷺ : « **الإيمَانُ بِضْعٌ وَسَبْعُونَ أوْ بِضْعٌ وَسِتُّونَ شُعْبَةً ، فَأَفْضَلُهَا قَوْلُ : لا إِلَهَ إلاّ اللّهُ ، وَأدْنَاهَا إمَاطَةُ الأذَى عَنِ الطَّرِيقِ** ... » الحديث . رواه البخاريّ من حديث أبي هُريرة رضي الله عنه برقم ٩ ، ومسلم برقم ٣٥٠٠ .

**ثانيًا : دليلهم من المعقول :**

أنّ المؤمن العارف ، العالم بدينه لم يفضل المؤمن الجاهل بدينه غير العامل به إلاّ بزيادة الإيمان .

**والحنفيَّة وإمام الحرمين يقولون أنّهُ لا يزيد ولا ينقص .**

**وتعليلهم** : أنّ الإيمان اسم للتّصديق البالغ حدّ الجزم ، والتّصديق لا يتصوّر فيه الزيادة والنّقصان .

**والرّاجح** : قول الجمهور ؛ لما ذكروا من أدلّة ، ولأنّه يترتّب على قول المخالفين تساوي إيمان أبي بكر وعمر بإيمان غيرهم ، وهذا باطل ، وما أدّى إليه باطل . انظر : ( شرح المقاصد في علم الكلام : ٢٦١/٢ ، الفرق بين الفرق : ١٩١/١ ، التّنبيه والردّ على أهل الأهواء : ٤٦/١ ) .

[١١/٤١٤] **سئل** عن ذميّ ، قال : إن فعلت كذا أكون مسلمًا ، فهل إذا فعله يصير مسلمًا ؟

**أجاب :** لا يصير مسلمًا بذلك (١) .

[١٢/٤١٥] **سئل** عن السَّاحر ، هل يستتاب ، وتقبل توبته ، أو لا ؟ .

**أجاب :** لا يستتاب ، ولا تقبل توبته (٢) .

---

(١) البحر الرائق : ٥/٨٠ ، حاشية ابن عابدين : ٤/٢٢٨ .

(٢) فتاوى السغدي : ٢/٦٩٤ ، فتح القدير : ٦/٩٨ ، البحر الرائق : ٥/١٣٦ . وهذه المسألة تناسب كتاب الحدود .

**وقد اختلف الفقهاء في قتل السَّاحر ، على قولين :**

فمذهب الإمام الشّافعيّ أنَّهُ لا يقتل ، وقال الأئمَّة الثلاثة بقتله ، ولكنّهم اختلفوا في استتابته على قولين :

**القول الأوَّل** : أنَّهُ لا يُستتاب ، وهو قول الحنفيَّة والمالكية ، وهو رواية عند الحنابلة .

**ودليلهم :**

**أوَّلاً** : ظاهر ما نقل عن الصَّحابة في وقائع عديدة ، فإنَّهُ لم ينقل عن أحد منهم أنَّهُ أمر باستتابة السّاحر .

**ثانيًا** : لأن السحر معنى في قلب السّاحر لا يزول بالتوبة ، فيشبه من لم يتب .

**القول الثّاني** : أنَّهُ يُستتاب .

**وتعليلهم** : بأنَّهُ ليس بأعظم من الشرك ، والمشرك يستتاب ، ومعرفة السحر لا تمنع قبول توبته ، فإنَّ الله قبل توبة سحرة فرعون ، ولأنّ السّاحر لو كان كافرًا فأسلم صحّ إسلامه وتوبته ، فإذا صحّت التوبة منهما مجتمعين صحّت من أحدهما منفردًا . ( مواهب الجليل : ٦/٢٧٩ ، إعانة الطالبين : ٤/١٢٢ ، المغني : ٩/٣٦ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنَّهُ لو قيل باستتابته لتعذّر إقامة الحدّ عليه ؛ لأنَّهُ سيزعم التوبة في كلّ مرّة .

[١٣/٤١٦] **سئل** عن الكافر إذا أُكره على الإسلام ، فأسلم ، هل يصحّ إسلامه ، وإذا ارتدّ هل يقتل ، أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم يصحّ إسلامه ، وإذا ارتدّ لا يقتل ، بل يحبس حتّى يعود إلى الإسلام (١) .

[١٤/٤١٧] **سئل** عمَّن قال لمسلم : يا كافر ، هل يكفر بذلك ، أم لا ؟ .

**أجاب :** لا يكفر بذلك ، ويعزّر إن طلب تعزيره (٢) .

---

(١) بدائع الصنائع : ١٧٨/٧ ، الهداية : ٢٧٩/٣ ، البحر الرائق : ١٣٨/٥ .

والمقصود به الحربيّ لا الذميّ ؛ لأنّهُ لا يجوز إكراهه على الإسلام ، وكذلك الذميّ إن أكره بغير حقّ .

**فللعلماء في قتله قولان :**

**القول الأوَّل** : يقتل ، وهو قول الجمهور ؛ للأدلّة التّالية :

**أوّلاً** : عموم قوله ﷺ : « مَنْ بَدّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ » . رواه البخاري من حديث ابن عبّاس ـ رضي الله عنهما ـ رقم ٢٨٥٤ .

**ثانيًا** : قوله ﷺ : « لاَ يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إلاَّ بِإِحْدَى ثَلاَثٍ ... » . رواه البخاري عن عبد الله بن مسعود ﷺ برقم ٦٤٨٤ .

**القول الثّاني** : لا يقتل ، بل يحبس حتّى يُسلم ، وقد قال به محمَّد بن الحسن ، وهو قول عند الشّافعيّة ، وقول عند المالكيّة .

**وتعليلهم** :

لأنّهُ قد يكون أسلم ظاهرًا للإكراه ، وهو كافر أصلي ، فهذه شبهة تدفع الردّة والقتل .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ كثيرًا ممَّن أسلم بداية الأمر كان مكرهًا ، ولم يقل أحد بانتفاء حدّ الردّة عنهم .

انظر : ( تبيين الحقائق : ١٩٨/٥ ، منح الجليل : ٢٢٠/٩ ، المجموع : ١٥١/٩ ) .

(٢) البحر الرائق : ٤٦/٥ ، ١٣٣ ، الدرّ المختار : ٦٩/٤ .

[١٥/٤١٨] **سئل** عن رجل قال : أنا لا أحبّ القرع [(١)] ، هل يكفر بذلك ، أو لا ؟

**أجاب :** إن أراد بذلك لأجل أنّ [(٢)] النّبيّ عليه الصّلاة والسّلام كان يحبّه يكفر ؛ لأنّهُ استخفاف بمقامه الشّريف ، وإن قال ذلك لمرض أصابه منه لا يكفر [(٣)] .

[١٦/٤١٩] **سئل** عمّن اعتذر لآخر في أمر بينهما ، ومن جملة الاعتذار أن قال له : كنتُ كافرًا وأسلمت ، هل يكفر بذلك ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يكفر بذلك [(٤)] .

[١٧/٤٢٠] **سئل** عمّن تصدّق على فقير بمال حرام راجيًا بذلك الثّواب ، هل يكفر ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يكفر [(٥)] .

---

(١) هو حمل اليقطين ، الواحدة قرعة ، وأكثر ما تسمّيه العرب الدُّبّاء . انظر : ( لسان العرب : قرع ) .

وعن أنس ﷺ قال : « فَرَأَيْتُ النَّبِيَّ ﷺ يَتَتَبَّعُ الدُّبَّاءَ مِنْ حَوَالَيِ القَصْعَةِ ... » رواه البخاريّ عن أنس بن مالك ، برقم ١٩٨٦ .

(٢) لا بُدّ منها ليستقيم الكلام .

(٣) البحر الرائق : ١٣٠/٥ ، الفتاوى الهنديّة : ٢٦٥/٢ ، مجمع الأنهر : ٥٠٦/٢ .

(٤) البحر الرائق : ١٣٣/٥ ، مجمع الأنهر : ٥١١/٢ .

(٥) لسان الحكّام : ٤١٥/١ ، البحر الرائق : ١٣٢/٥ ، مجمع الأنهر : ٥١٢/٢ ، حاشية ابن عابدين : ٢٩٢/٢ .

والأصوب : أنّ العمل عمل كفريّ ؛ لأنّهُ ناشيء ـ أي الصّدقة ـ عن استحلال الحرام وتكفير صاحبه يحتاج إلى توفّر الشّروط وانتفاء الموانع .

[١٨/٤٢١] **سئل** عن الرَّافضيّ ، إذا فضّل عليًّا على أبي بكر وعمر ، هل يكفر بذلك ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يكفر بذلك ، لكن يكون مبتدعًا [١] والله أعلم .

❁❁❁

(١) فتح القدير : ٣٥٠/١ ، البحر الرائق : ٣٧٠/١ ، حاشية ابن عابدين : ٧٠/٤ .

# [١٢] كتاب الشَّرِكة [1]

[٤٢٢/١] **سئل** عن جماعة بينهم فرس على سبيل الشركة ، وهي تحت يد أحدهم بإذن الباقين ، فماتت ، فهل عليه ضمان في حصّة الباقين ، أم لا ؟

**أجاب :** لا ضمان عليه لهم في حصّتهم [2] .

[٤٢٣/٢] **سئل** عن أرض بين جماعة على سبيل الشركة ، فبنى أحدهم فيها أو غرس بغير إذن الباقين ، فهل لهم القلع ، أم لا ؟ .

**أجاب :** إن لم يرضوا بذلك تقسم الأرض بينهم فإن وقع نصيبه فيما بنى أو غرس فهو له على حاله ، وإن وقع فيما خصّ الباقين قلعه وضمن ما نقصت الأرض بذلك [3] .

[٤٢٤/٣] **سئل** عن شركين في حانوت مُلك ، سكن أحدهما مدّة ، فطالبه شريكه بأجرة حصّته في المدّة ، هل تلزمه أجرة ، أم لا ؟

---

(١) **الشّركة في اللّغة** : مأخوذة من شرك أي خالط ، فهو شريك ، وجمعه شركاء وأشراك ، وشاركه صار شريكه ، والاسم : الشركُ ، وجمعه أشراك ، قال تعالى : ﴿ وَأَشْرِكْهُ فِىٓ أَمْرِى ﴾ [ طه : ٣٢ ] . انظر : ( لسان العرب : شرك ، مختار الصحاح : ش ر ك ) .

**وفي الشّرع** : الاجتماع في استحقاق أو تصرّف ، وقيل : اختلاط النصيبين فصاعدًا بحيث لا يفرّق أحد النصيبين عن الآخر . انظر : ( التّعاريف ص ٤٢٩ ، أنيس الفقهاء ص ١٩٤ ، المطلع ص ٢٦٠ ) .

(٢) المبسوط للسرخسي : ١٣٨/٢٢ ، فتح القدير : ١٨٥/٦ ، البحر الرائق : ١٩٤/٥ .

(٣) بدائع الصنائع : ١٦٨/٧ ، البحر الرائق : ١٢٧/٨ ، حاشية ابن عابدين : ٢٦٨/٦ .

**أجاب :** لا تلزمه له أجرة (١) .

[٤٢٥/٤] **سئل** عن شريكين في حائط انهدم ، فأراد أحدهما أن يبني ، وامتنع الآخر ، هل يجبر على البناء ، أم لا ؟

**أجاب :** إن هدم بصنيع مع صاحبه يجبر ، وإن انهدم بلا صنع في الدفع لا يجبر (٢) .

[٤٢٦/٥] **سئل** عن أحد الشريكين ، إذا ادّعى على الآخر خيانة ، فطلب بيمينه أنَّهُ ما خانه في شيء من الرِّبح أو غيره ، هل يلزمه يمين أو لا ؟

**أجاب :** إن ادّعى عليه خيانة على قدر معلوم عيّنه حالة الدعوى ، وأنكره يحلّف ، وإلاَّ فلا (٣) .

---

(١) البحر الرائق : ١٨٠/٥ ، الفتاوى الهنديّة : ٣٤١/٢ .
لأنَّ الخراج بالضمان ، وخراجها ليس له ، فليس عليه ضمانها .

(٢) البحر الرائق : ٣٠/٧ ، الفتاوى الهنديّة : ١٠٢/٤ ، حاشية ابن عابدين : ٦٥/٨ .
**وقد اختلف الفقهاء في إجبار الشريك شريكه على بناء جدار مشترك انهدم بغير صنيعهما ، على قولين :**
**القول الأوَّل** : لا يجبر . وهو مذهب الحنفيَّة ، وقول لمالك ، والشّافعيّ ، وأحمد .
**ويعلّلون** : بأنَّهُ ملك لا حرمة له في نفسه ، فلم يجبر مالكه على الاتّفاق عليه ، كما لو انفرد به ، ولأنّه بناء حائط فلم يجبر عليه كالابتداء .
**القول الثّاني** : يجبر . وهو قول لمالك ، وقول الشّافعيّ القديم ، ورواية عن الإمام أحمد .
**ويعلّلون** : بأنَّ ترك بنائه فيه ضرر عليه ، فيجبر كما يجبر على القسمة ، وكما يجبر على النقض إذا خيف سقوطه .
انظر : مواهب الجليل : ١٥٠/٥ ، المهذب : ٣٣٦/١ ، المغني : ٣٢٩/٤ .
**والرَّاجح** : القول الأوَّل بشرط أن لا يترتّب ضرر على الشريك إذا لم يُبن .

(٣) حاشية ابن عابدين : ٦٦٢/٥ ، درر الحكّام شرح مجلّة الأحكام : ٤٨٨/٣ .

[٤٢٧/٦] **سئل** عن شخص له جمل ، وآخر له راوية [1] ، واشتركا على أن صاحب الجمل يسقي الماء من البحر على جمله ، ويكون الكسب بينهما ، هل تصحّ هذه الشركة ، أم لا ؟

**أجاب :** لا تصحّ الشركة ، والكسب كلّه للّذي استقى ، وعليه للآخر مثل أجر الراوية [2] .

[٤٢٨/٧] **سئل** عن رجلين بينهما دابّة مشتركة ، هل لأحدهما أن يستعملها بدون إذن شريكه ، أو لا ؟ ، وإذا استعملها وعطبت من استعماله ، يضمن حصّة شريكه ، ، أو لا ؟ .

---

(١) **الرَّاوية** هي : البعير الّذي يجلب عليه الماء ، سمّي بذلك من المزادة الّتي يحملها ؛ لقربها منه . انظر : لسان العرب : روي .

(٢) بداية المبتدي : ١٢٨/١ ، البحر الرائق : ١٩٨/٥ ، الفتاوى الهنديّة : ٣٣/٢ .

**وقد اختلف الفقهاء في صحّة الشركة على هذه الصّورة ، على قولين :**

**القول الأوَّل** : أنّها تصحّ . وهذا قول للشّافعيّ ، وقول أحمد .

**وعلّلوا بما يلي :**

**أوّلاً** : الراوية كالبهيمة ؛ لأنّها تنمى بالعمل ، فجازت الشركة .

**ثانيًا** : ولأنّه وكّل العامل في كسب مباح بآلة دفعها إليه ، فأشبه ما لو دفع إليه أرضًا ليزرعها .

**القول الثّاني** : أنّها لا تصحّ . وهو قول أبي حنيفة ، ومذهب مالك ، وقول للشّافعيّ .

**وعلّلوا ذلك بما يلي :**

**أوّلاً** : أنّ رأس مال الشركة لا يجوز أن يكون عرضًا ، فلا يصحّ أن تكون مشاركة ولا مضاربة .

**ثانيًا** : الراوية تخلق وتنقص ولا إجارة ؛ لأنّها تفتقر إلى مدّة معلومة وأجر معلوم . فله مثل أجر المثل .

المدوّنة : ٤٤/١٢ ، المهذّب : ٣٤٧/١ ، المغني : ٨/٥ .

**والرَّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ جزءًا من الرّبح مقابل ما يحصل من خلَقٍ للرّاوية .

**أجاب :** ليس له أن يستعملها بلا إذن شريكه ، وإن عطبت من استعماله يضمن قيمة حصّة شريكه والله تعالى أعلم (١) .

❁❁❁

(١) المبسوط للسرخسي : ١٣٨/٢٢ ، فتح القدير : ١٨٥/٦ ، البحر الرائق : ١٨٠/٥ .

# [١٣] كتاب الوقف [1]

[٤٢٩/١] **سئل** عن ناظر وقف ، أجّره سنة إجارة شرعيّة بـأجرة المثـل ، وتعجّـل الأجرة ، ثُمَّ تقايل مع المستأجر أحكام الإجارة ، فهل تصحّ الإقالة ، أم لا ؟

**أجاب :** لا تصحّ الإقالة [2] .

[٤٣٠/٢] **سئل** عن المسجد إذا خـرب ، وليـس لـه مـال يعمّـر منـه ، هـل يعمـر بأنقاضه مسجد آخر ، أم لا ؟ .

**أجاب :** إن عـرف بانيـه ، أو ورثتـه فلـه أخـذ الأنقـاض والانتفـــاع بهـــا ، وإن لم يعرف فيعمر به مسجد آخر [3] .

قال مولانا المرتّب المذكور : هـذا [4] أفتـاه محمّـد [5] ، أمّـا عنـد الإمـام وأبـي يوسف [6] فلا يعود إلى ملك الباني ويبقـى مسـجدًا أبـدًا ، وفي الحـاوي المقدسـي

---

(١) **الوقف في اللّغة** : من وقف يقف وقوفًا : دام قائمًا وسكن ، وأوقفته ووقفته : فعلت به مـا وقـف . انظر : ( لسان العرب : وقف ، مختار الصحاح : و ق ف ، القاموس المحيط : الوقف ) .
**في الشّرع** : تحبيس الأصل وتسبيل الثّمرة .
وقيل : حبس العين على ملك الواقف والتصدّق بالمنفعة على الفقـراء مـع بقـاء العـين . انظـر : ( أنيس الفقهاء ص ١٩٧ ، التّعاريف ص ٧٣١ ، المطلع ص ٢٨٥ ) .

(٢) لأنّها ليست خيرًا للوقف في هذه المسألة ، أمّـا إذا كـانت خـيرًا للوقـف فإنهـا تصـحّ . انظـر : ( فتح القدير : ٢٤٢/٦ ، البحر الرائق : ٢٥٩/٥ ، حاشية ابن عابدين : ٤٠٣/٤ ) .

(٣) البحر الرائق : ٢٧٤/٥ ، مجمع الأنهر : ٥٩٥/٢ ، حاشية ابن عابدين : ٣٥٩/٤ .

(٤) تبيين الحقائق : ٣٣١/٣ ، الفتاوى الهنديّة : ٥٩٦/٥ ، حاشية ابن عابدين : ٣٥٩/٤ .

(٥) الجامع الصّغير : ٥٢٧/١ .

(٦) فتح القدير : ٢٣٨/٦ .

وعليه الفتوى ، وقد رجّحه صاحب هذه الفتاوى في بحره [١] فليراجع ، ويروى [٢] عن أبي يوسف نحو ذلك ، فإنَّهُ يصرف أنقاضه إلى مسجد آخر ، كما في الإسعاف [٣] .

---

(١) البحر الرائق : ٥/٢٧٢ .

(٢) البحر الرائق : ٥/٢٧٢ ، حاشية ابن عابدين : ٤/٣٥٩ .

(٣) **الإسعاف في أحكام الأوقاف** ، للشيخ برهان الدِّين إبراهيم بن موسى الطرابلسي الحنفي ، المتوفَّى سنة ثنتين وعشرين وسبع مائة هـ ، جمع فيه وقفي الهلال والخفاف . انظر : ( كشف الظنون : ١/٨٥ ) .

**وقد خالف محمَّد بن الحسن صاحب أبي حنيفة ـ رحمهما الله ـ** الجمهور ، وقال بعودة الوقف إذا خرب إلى الواقف إن كان حيًّا أو إلى ورثته إن كان ميتًا .

**والجمهور يقولون** : إنّه لا يعود إليه ولا إلى ورثته ويبقى وقفًا أبدًا .

**وأدلّتهم ما يلي** :

**أوَّلاً** : قوله ﷺ : « لاَ يُبَاعُ أَصْلُهَا ، وَلاَ يُوهَبُ ، وَلاَ يُورَثُ ... » الحديث . رواه البخاريّ برقم ٢٦١٣ ، ومسلم برقم ١٦٣٢ من حديث ابن عمر .

**ثانيًا** : ما روي أنَّ عمر ﷺ كتب إلى سعد لَمّا بلغه أنَّهُ نُقب بيت المال الَّذي بالكوفة : « انقل المسجد الَّذي بالتمارين ، واجعل بيت المال في قبلة المسجد ، فإنَّهُ لن يزال في المسجد مصلٍّ » . وكان هذا بمشهد من الصَّحابة ولم يظهر خلافه فكان إجماعًا .

**ثالثًا** : القياس على كلّ من :

**أ** ـ الجارية الموقوفة إذا استولدها أو قبّلها ، أو قبّلها غيره .

**ب** ـ والمعتق إذا عجز عن العمل والكسب .

**جـ** ـ والهدي إذا عطب في السّفر فإنَّهُ يذبح في الحال .

**وتعليل محمَّد بن الحسن** : أنَّ الوقف إنّما هو تسبيل المنفعة ، فإذا زالت المنفعة زال حقّ الموقوف عليه منه ، فزال ملكه عنه .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ للأسباب التالية :

**١** ـ حديث ابن عمر عام في كلّ موقوف .

[٤٣١/٣] **سئل** عن ناظر وقف لم يشرط الواقف له معلومًا ، هل للحاكم أن يفرض له معلومًا ؟

**أجاب :** نعم للحاكم ذلك (١) .

[٤٣٢/٤] **سئل** عن واقف شرط في وقفه عدم الاستبدال ، فصار الوقف بصفة مسوغة للاستبدال ، هل يصحّ استبداله ، أو لا يصحّ ؛ لعدم اشتراط الواقف ذلك ، وما الحكم .

**أجاب :** نعم يصحّ الاستبدال بإذن الحاكم ولو منع الواقف (٢) .

[٤٣٣/٥] **سئل** عن جامع في بلد أو حوض في بلد أو مسجد خرب ، وتفرّق النّاس عنه ، وله أوقاف تصرف غلّتها في مصالحه ، فهل تصرف أوقافه إلى مسجد عامر ، قريب أو جامع أو حوض أو نحو ذلك ، وما الحكم ؟ .

---

٢ ـ أنَّ الموقوف قد تتعطّل منافعه في مكان دون مكان ، فإذا نقل استمرت منافعه ، ومحمّد بن الحسن ـ رحمه الله ـ لا يقول بردّ الموقوف مع استمرار منافعه .

٣ ـ تجويز ردّ الموقوف على واقفه لا يقطع تعلّق نفس الواقف به ، وهذا يخالف المشروع في القُرب .

٤ ـ أنّهُ قول الجمهور و لم ينقل خلافه إلاّ عن صاحب أبي حنيفة محمَّد بن الحسن رحم الله فقهاء المسلمين جميعًا .

٥ ـ نسبة هذا القول في الأراضي إلى محمَّد بن الحسن فيه نظر ، حيث إنّه سئل عن الفرس إذا أوقفت في سبيل الله ثُمَّ إنّها صارت لا يستطاع أن تركب ، فقال : تباع ويردّ ثمنها إلى صاحبها أو إلى ورثته . انظر : ( البحر الرائق : ٢٧٢/٥ ، المغني : ٣٦٩/٥ ، إعانة الطالبين : ١٧٩/٣ ، الثّمر الدواني : ٥٥٩/١ ) .

(١) البحر الرائق : ٢٦٤/٥ ، الفتاوى الهنديّة : ٤٢٧/٢ ، حاشية ابن عابدين : ٧١٣/٦ .

(٢) البحر الرائق : ٢٤١/٥ ، حاشية ابن عابدين : ٣٨٦/٤ ، ٣٨٧ .

**أجاب :** نعم تصرف أوقافه إلى مسجد أو جامع أو حوض آخر [١] .

[٤٣٤/٦] **سئل** عن شخص وقف وقفًا شرعيًّا ، وعليه دين ، وشرط أن يوفّى دينه من ريع الوقف المذكور ، هل يصحّ ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يصحّ الشّرط ويوفّى الدّين من ريع الوقف [٢] .

[٤٣٥/٧] **سئل** عن ناظر الوقف إذا أجّره مدّة ، ومات في أثنائها ، هل تنفسخ الإجارة ، أم لا ؟

**أجاب :** لا تنفسخ الإجارة في الوقف بموت المؤجّر ، ولا المستأجر [٣] .

---

(١) والقول في هذه المسألة مبنيّ على أنّ الوقف إذا تعطّل يحوّل إلى وقف آخر ، فكذلك ما وقف عليه . انظر مسألة رقم ( ٤٣٠/٢ ) .

(٢) فتح القدير : ٢٢٧/٦ ، البحر الرائق : ٢٣٨/٥ ، حاشية ابن عابدين : ٣٩٨/٤ .

(٣) الهداية : ٢٥٠/٣ ، البحر الرائق : ٢٩٩/٧ ، الدرّ المختار : ٨٧/٦ .

صاحب الفتاوى يخالف المذهب في مستأجر الوقف ؛ لأنّ موجّر الوقف أجّره لمصلحة غيره ، فلا تبطل الإجارة ، وهذا وفق المذهب ، وأمّا مستأجر الوقف فإن كان استأجره لنفسه فالمذهب أنّها تبطل الإجارة بموته .

**وقد اختلف الفقهاء في بطلان إجارة غير الوقف بموت أحد المتعاقدين ، على قولين :**

**القول الأوّل** : أنّها لا تبطل بموت أحدهما ، بل تبقى إلى انقضاء المدّة . وهو مذهب مالك والشّافعيّ وأحمد .

**تعليلهم** : أنّهُ عقد لازم لا ينفسخ بموت العاقد مع سلامة المعقود عليه ، كما لو زوّج أمته ثُمَّ مات .

**القول الثّاني** : أنّها تبطل بموت أحدهما . وهو قول أبي حنيفة .

**وتوجيهه** : أنّ استيفاء المنفعة يتعذّر بالموت ؛ لأنّهُ استحقّ بالعقد استيفائها على ملك الموجر ، فإذا مات الموجر زال ملكه عن العين ، وإذا مات المستأجر لم يمكن إيجاب الأجر في تركته ، وقد انتقلت إلى الورثة .

[٤٣٦/٨] **سئل** عن المتولّي على الوقف ، إذا أجّره مدّة طويلة لغير ضرورة توجب ذلك ، هل تنفسخ في جميع المدّة ، أو في ثلاث سنوات ، وتبطل فيما عداها ؟ .

**أجاب :** لا تصحّ الإجارة ، وينفسخ العقد في جميع المدّة (١) .

[٤٣٧/٩] **سئل** عن ناظر على وقف ، احتاج إلى ما يصرفه في عمارة الوقف ، وليس في يده شيء من غلّة الوقف ، فهل له أن يستدين على الوقف ، ويوفي من غلّته ، أم لا ؟

**أجاب :** إن أمره الواقف بالاستدانة فله ذلك ، وإن لم يأمره يرفع الأمر إلى القاضي حتّى يأمره بالاستدانة ثُمَّ يرجع في الغلّة (٢) .

[٤٣٨/١٠] **سئل** عن وقف العين المرهونة أو المستأجرة هل يصحّ أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يصحّ فيهما ، والإجارة على حالها إلى نهاية المدّة ، وإذا انقضت كان وقفًا على ما شرطه ، وكذا الرّهن على حاله في يد المرتهن ، حتّى يفتكّه الرّاهن ، فإن افتكّه فالوقف نافذ على شرطه ، وإن لم يفتكّه حتّى مات : إن كان له مال افتكّه الوارث أو الوصيّ ، وإن لم يكن له مال يباع لوفاء الدَّيْن (٣) .

---

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنَّ الإجارة من الحقوق المتعلّقة بعين التركة ، فلا تنفسخ بالموت ، كالرّهن ، والبيع ، وغيرهما . الفواكه الدواني : ١١٩/٢ ، الإقناع للشربيني : ٣٥٠/٢ ، المغني : ٢٧١/٥ .

(١) فتح القدير : ٢٤٢/٦ ، لسان الحكّام : ٣٦٢/١ ، البحر الرائق : ٢٩٩/٧ .

(٢) فتح القدير : ٢٤٠/٦ ، البحر الرائق : ٢٢٧/٥ ، الفتاوى الهنديّة : ٤٢٤/٢ .

(٣) البحر الرائق : ٢٠٥/٥ ، حاشية ابن عابدين : ٣٩٧/٤ ، درر الحكّام : ١٥٩/٢ .

[٤٣٩/١١] **سئل** عمَّن وقف دارًا أو أرضًا وعليه ديون كثيرة ، وليس له مال سوى ما أوقفه ، هل ينفذ الوقف ، أم لا ؟

**أجاب :** لا ينفذ الوقف ، ويبيعه القاضي في الدَّيْن ، ويقسم الثمن بين الغرماء بقدر ديونهم (١) .

[٤٤٠/١٢] **سئل** عن ناظر على وقف وهو مستحقّ لريعه ، أجّره بدون أجرة المثل ، هل تصحّ الإجارة ، أم لا ؟

---

**وقد اختلف الفقهاء في صحّة وقف المرهون والمؤجر ، على النحو التالي :**

- **مذهب الحنفيّة** : الصحّة فيهما .
- **مذهب المالكيّة** : عدم الصحّة فيهما .
- **مذهب الشّافعيّة** : قولان في المرهون ، والصحّة في المؤجر .
- **مذهب الحنابلة** : صحّة وقف المؤجر وعدم صحّة وقف المرهون .

**وتعليل من قال بعدم صحّة وقف المرهون** : أنّهُ تصرّف بإزالة الملك فيما لا يصحّ معه .

**وتعليل من قال بصحّة وقف العين المؤجرة** : أنّهُ تصرّف على العين وليس على المنفعة الّتي يملكها المستأجر ، فصحّ الوقف .

**وتعليل من قال بصحّة وقف المرهون** : أنّهُ حقّ لله تعالى لا يصحّ إسقاطه بعد ثبوته ، فكان كالعتق .

**وتعليل من قال بعدم صحّة وقف المؤجر** : أنّ تأخير التّسليم يجعل العين من ضمان الموقوف عليه مع أنّها مؤجرة .

الشّرح الكبير : ٧٧/٤ ، المهذب : ٣١٣/١ ، كفاية الأخبار : ٣٠٤/١ ، مطالب أولي النهى : ٢٧٨/٤ ، شرح منتهى الإرادات : ٢٦٩/٢ .

**والرّاجح** : صحّة وقف المؤجر ؛ لأنّ ملك المنفعة يزول بانتهاء الإجارة كالمغصوب ، وعدم صحّة وقف المرهون لتعلّق حقّ المرتهن بعين الرهن .

(١) وهذه المسألة ملحقة بالمسألة السابقة لها في أنّهُ إذا تعذّر افتكاك الوقف يُباع لوفاء الدّين سواء في حياة الواقف أو بعد وفاته .

**أجاب :** لا تصحّ الإجارة [١] .

**[٤٤١/١٣] سئل** عن النّاظر إذا أجّر الوقف مدّة سنين بأجر المثل ، فمات في أثناء المدّة ، هل تفسخ الإجارة ، أو لا ؟

**أجاب :** لا تنفسخ الإجارة [٢] .

**[٤٤٢/١٤] سئل** عن النّاظر إذا طالبه مستحقّ بمعلومه بالوقف ، فادّعى دفعه إليه ، هل يصدّق بلا بيّنة أم لا ؟ .

---

(١) البحر الرائق : ٢٥٦/٥ ، ٢٩٩/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٤٠٢/٤ ، مجمع الضمانات : ٧٠٣/٢ .

**وقد اختلف الفقهاء في حكم إجارة الوقف بدون أجرة المثل إذا كان النقصان يتغابن النّاس فيه ، على أربعة أقوال :**

**القول الأوّل :** الإجارة صحيحة ، ويضمن النقص إن كان هو غير المستحق ، وهو قول الحنابلة .

**ودليلهم :** القياس على الوكيل إذا باع بأقلّ من الثمن .

**القول الثّاني :** الإجارة لا تصحّ ، وهو قول الحنفيّة .

**ودليلهم :** بأنّهُ غبن مفسد للعقد .

**القول الثّالث :** إن كان الوقف عليه صحّت ، وإن كان على غيره لم تصحّ ، وهو قول الشّافعيّة .

**ويمكن التّعليل لقولهم :** بأنّهُ إن كان الوقف عليه فهو متبرّع ، وعلى غيره وقع فاسدًا .

**القول الرّابع :** تنفسخ إذا وجد من يزيد ، وهو قول المالكيّة .

**ويمكن التّعليل لهم :** بأنّهُ ظلم على الوقف أمكن رفعه بالفسخ ، فصرنا إليه .

انظر : الشّرح الكبير ٩٥/٤ ، مغني المحتاج : ٣٩٥/٢ ، كشّاف القناع : ٢٦٩/٤ .

**والرّاجح :** القول الأوّل ؛ لظهور القياس على الوكيل .

(٢) هذه المسألة « موت المؤجر للوقف » سبقت في المسألة رقم ( ٤٣٥/٧ ) .

**أجاب :** نعم يصدّق بيمينه في الدّفع إليه [١] .

[١٥/٤٤٣] **سئل** عن وقف الدراهم والدنانير ، هل يجوز ، أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم ، يجوز [٢] .

[١٦/٤٤٤] **سئل** عمَّن وقف ثورًا أو جاموسًا على أهل بلدة وغيرهم ؛ للإنزاء على بقراتهم أو جواميسهم ، هل يجوز ذلك ، أم لا ، وهل له بيعه ، أم لا ؟ .

**أجاب :** لا يجوز ذلك ، وله بيعه [٣] .

---

(١) لسان الحكّام : ٣٠٢/١ ، البحر الرائق : ٢٦٣/٥ ، الفتاوى الهنديّة : ٣٩١/٢ .

(٢) فتح القدير : ٢١٩/٦ ، البحر الرائق : ٢١٩/٥ ، حاشية ابن عابدين : ٣٦٤/٤ .

**وقد اختلف الفقهاء في جواز وقف الدراهم والدنانير ، على ثلاثة أقوال :**

**القول الأوَّل** : الصّحّة ، وهو قول الحنفيَّة ، وقول عند المالكيّة والشّافعيَّة والحنابلة .

**ويعلّلون ذلك** : بأنَّ وقف الدراهم والدنانير على من يحتاج لها ويردّ مثلها عين ثمرة الوقف ، ومصلحة مشروعة .

**القول الثّاني** : الصّحّة مع الكراهة ، وهو قول لمالك .

**والعلّة** : لأنّهُ لا يعرف بعينه إذا غيّب .

**القول الثّالث** : عدم الصّحّة ، وهو قول عند الشّافعيَّة والحنابلة .

**ويعلّلون ذلك** : بأنَّ الوقف تحبيس للأصل ، وما لا يمكن الانتفاع به إلاّ بالإتلاف لا يصحّ وقفه .

مواهب الجليل : ٢٢/٦ ، المجموع : ٢٤١/٤ ، الإنصاف : ١١/٧ .

**والرّاجح** : القول الأوَّل ؛ لحصول المنفعة الّتي من أجلها شرع الوقف مع بقاء الأصل محبّسًا .

(٣) فتح القدير : ٢١٩/٦ ، البحر الرائق : ٢١٩/٥ ، الفتاوى الهنديّة : ٣٩١/٢ .

**وقد اختلف الفقهاء في وقف الحيوان الفحل للإنزاء ، على قولين :**

**القول الأوَّل** : يصحّ وقفه ، وهو قول الجمهور .

**ودليلهم** : القياس على صحّة وقف الجارية للإرضاع .

[٤٤٥/١٧] **سئل** عن رجل ملك عقارًا ، فباعه من آخر ، وباعه المشتري من آخر ، ومضى البيع على ذلك مدّة سنين ، ثُمَّ أظهر البائع الأوّل مكتوبًا شرعيًّا يشهد له بإيقاف العقار قبل البيع ، فهل تسمع دعواه بذلك و تقبل بيّنته فإذا ثبت بطل البيع ، أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم تسمع دعواه و تقبل بيّنته ، وإذا ثبت بطل البيع (١) .

[٤٤٦/١٨] **سئل** عمَّن اشترى دارًا وسكنها مدّة فظهر أنّها موقوفة هل تلزمه الأجرة علم بالوقف أو لم يعلم ؟

**أجاب :** نعم تلزمه أجرة المثل لطول مدّة سكنه سواء علم بالوقف أو لم يعلم (٢) .

[٤٤٧/١٩] **سئل** عن الوقف إذا خرب وليس له مال يعمر منه ، هل تباع أنقاضه بإذن الحاكم ، ويشتري بثمنه ما يوقف بدله أم لا .

---

**القول الثّاني** : لا يصحّ وقفه ، وهو قول أبي حنيفة .

**ودليلهم** : القياس على الإجارة ، فكما أنَّهُ لا تصحّ إجارة الحيوان للإنزاء ، فكذلك وقفه ، بجامع عدم تحقّق المنفعة .

انظر : ( الذخيرة : ٤١٢/٥ ، نهاية المحتاج : ٣٦١/٥ ، المغني : ٣٧٤/٥ ) .

**والرّاجح** : القول بصحّة وقفه ؛ لحاجة النّاس إليه ، ولأنّه فعل قربة ، فلا يشترط في صحّته ما يشترط في صحّة الإجارة .

(١) لسان الحكّام : ٣٠٢/١ ، البحر الرائق : ١٥٣/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٤٢٨/٤ .

وفي البحر : ٥٥١/٨ « وقيل : لا تقبل ، وهو الأصوب والأحوط ... ؛ لأنَّهُ يدّعي فساد البيع وحقًّا لنفسه فلا تقبل للتناقض ... » وهذا والله أعلم فيما لم يكن فيه مكتب شرعي بالوقف ؛ لأنَّ القضاة يعملون بكتاب القضاة السابقين . انظر : ( حاشية ابن عابدين : ٤٢٨/٤ ) .

(٢) البحر الرائق : ٢٢١/٥ ، مجمع الضمانات : ٧٠٠/٢ ، حاشية ابن عابدين : ٤٦/٦ .

**أجاب :** نعم إن أمكن ، وإلاّ يصرف للفقراء ؛ إن لم يكن للواقف ورثة ، فإن كان له ورثة فالأنقاض لهم [١] .

[٢٠/٤٤٨] **سئل** إذا رجع الواقف عمّا وقفه قبل الحكم بلزومه ، ووقفه على جهة أخرى ، وحكم حاكم بصحّة الرّجوع والوقف الثّاني ولزومه ، هل يصحّ الثّاني ويبطل الأوّل ، أم لا .

**أجاب :** نعم يصحّ الثّاني ويبطل الأوّل لتأكّده بحكم الحاكم [٢] .

قال شيخنا وأستاذنا العالم العلاّمة المرتّب لهذه الفتاوى : وبهذا أفتى سراج الدّين [٣] قاري الهداية [٤] ، وهو شاهد بصحّة ما أفتيت به من أنّ الواقف لو باع الوقف غير المسجّل وحكم بصحّة البيع حاكم نفذ البيع وإن صحّح المشايخ [٥] قولهما في الوقف لوقوع القضاء في محلّ الاجتهاد ، وقد صرّح به الإمام البزازي [٦] من كتاب الوقف [٧] ، فليراجع .

---

(١) هذه المسألة هي مسألة رقم ( ٤٣٠/٢ ) مكرّرة . ولا أرى معنى للتّكرار .

(٢) تبيين الحقائق : ٣٢٥/٣ ، فتح القدير : ٢٠٣/٦ ، البحر الرائق : ٢٠٩/٥ .

(٣) هو : **أبو حفص سراج الدّين عمر بن إسحاق الغزنوي الهندي الحنفي** ، كان إمامًا بارعًا ، ولد سنة ٧٠٤ هـ ، اشتهر بقارئ الهداية . توفي سنة ٧٧٣ هـ ، من آثاره : شرح الهداية ، شرح بديع الأصول وغيرها .

انظر : ( كشف الظنون ١٢٢٧ ، الفوائد البهيّة : ١٤٨ ، طبقات الحنفيّة : ٣٩٨/١ ) .

(٤) له كتاب فتاوى تسمّى فتاوى قارئ الهداية ، أو السراجية . انظر : ( كشف الظنون : ١٢٢٧ ) .

(٥) أي : أبو يوسف ومحمّد بن الحسن ؛ لأنهما يقولان بلزومه ولو لم يحكم به حاكم .

(٦) هو : **محمّد بن محمّد بن شهاب الكردري البريقيني الخوارزمي الشّهير بالبزازي** ، صاحب الفتاوى المسمّاة بالوجيز ، المعروفة بالبزازية ، كان من العلماء البارعين في الأصول والفروع ، أخذ عن أبيه . توفي سنة ٨٢٧ هـ . انظر : ( الفوائد البهية : ١٨٨ ) .

(٧) البحر الرائق : ٩/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٣٩٥/٤ .

[٤٤٩/٢١] **سئل** عن رجل تعدّى على أرض الوقف وبنى فيها بناء أو غيره ، هل لناظر الوقف أن يأمر بالهدم ، ويطالبه بأجرة الأرض في الماضي ، أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم لناظر الوقف أن يأمره بهدم ما بناه تعدّيًا ؛ إن كان لا يضرّ بالأرض ، وإن كان يضرّ الأرض يتملّكه بقيمته مقلوعًا لجهة الوقف من ريعه (١) ، وله مطالبته بالأجرة في مدّة استيلائه (٢) .

[٤٥٠/٢٢] **سئل** عن المريض إذا وقف داره أو أرضه ، وعليه دين محيط بماله ، هل ينفذ الوقف ، أم لا ؟ .

**أجاب :** لا ينفذ الوقف ، ويباع في الدَّيْن ، ويبطل الوقف (٣) .

[٤٥١/٢٣] **سئل** عن رجل اشترى دارًا ووقفها ، ولها شفيع طلب الشفعة ، فهل يقضى له بها ، أم يمنعه منها إيقاف المشتري ؟

**أجاب :** نعم يقضى له بالشفعة ، ويبطل الوقف (٤) .

---

(١) الهداية : ١٧/٤ ، بدائع الصنائع : ١٤٩/٧ ، البحر الرائق : ٢٦١/٥ .

(٢) البحر الرائق : ٢٥٦/٥ ، الفتاوى الهندية : ٥٣١/٤ ، حاشية ابن عابدين : ٢٠٩/٦ .

(٣) هذه المسألة مشابهة لمسألة رقم ( ٤٣٩/١١ ) . مع فارق وصف المرض في هذه المسألة ، وهو غير مؤثّر .

(٤) فتح القدير : ٢٣٣/٦ ، البحر الرائق : ٢٦٩/٥ .

**وقد اختلف الفقهاء في ثبوت الشفعة في الموقوف ، على قولين :**

**القول الأوّل** : أنّها تثبت ، وهو قول الحنفيّة ، وقول لمالك ، وقول الشّافعيّ ، وقول عند الحنابلة .

**ويعلّلون ذلك** : بأنّ فيه إبطال لحقّ الغير ، فلا تثبت ، كوقف المريض ، والإعتاق ممّن عليه دين يستهلك قيمة العبد .

**القول الثّاني** : أنّها لا تثبت ، وهو قول للحنابلة ، وقول لمالك .

**[٤٠٢/٢٤] سئل** عن النّاظر إذا قبض الوقف ومات ، ولم يبين ما صنع بـه ، هـل يضمن ، ويؤخذ ذلك من تركته ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يضمن [١] .

**[٤٠٣/٢٥] سئل** عن رجل استأجر وقفًا بدون أجرة المثل ، ووضع يـده عليـه إلى نهاية المدّة ، فهل للنّاظر مطالبته بتمام أجرة المثل بطول المدّة ؟

**أجاب :** نعم ، للنّاظر مطالبته بتمام أجرة المثل بطول المدّة [٢] .

**[٤٠٤/٢٦] سئل** عن البناء والغرس في الأرض المحتكرة [٣] هل يجوز بيعـه ووقفـه أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يجوز بيعه ووقفه ، وعلى المشتري وعلى الواقف أجرة الأرض الحاملة لذلك [٤] .

---

**ويعلّلون ذلك** : بأنّ إسقاط الشفعة فيه إضرار بالموقوف عليه ، والضّرر لا يزال بضرر ، ولأنّ في ثبوت الشفعة ردّ للعوض إلى غير المالك .

انظر : ( التلقين : ٤٥٣/٢ ، السراج الوهّاج : ٢٧٧/١ ، المغني : ١٩٣/٥ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ الإسلام جاء بتقديم حقوق المخلوقين على حقّ الخالق سـبحانه ، فكيف بما ليس بحقّ ، بل هو من باب الاستحباب ـ الوقف ـ .

(١) بدائـع الصنـائع : ٢٧٤/٦ ، البحـر الرائـق : ٢٤٢/٥ ، مجمـع الضمانـات : ٦٨٧/٢ ، الـدر المختار : ٦٦٧/٥ .

والّذي يظهر من الفتوى أنّ الحالة هذه حالة ما إذا لم يبين ولم يدع مدّع عليه بعدم القبض .

(٢) البحر الرائق : ٢٩٩/٧ ، مجمع الضمانات : ٦٩٢/٢ ، الدر المختار : ٩/٦ .

وقد سبق الخلاف في تأجير النّاظر للوقف بأقلّ من أجرة المثل في مسألة رقم ( ٤٤٠/١٢ ) .

(٣) **الاستحكار** : عقد إجارة يقصد به استبقاء الأرض مقررة للبناء . انظر : ( حاشية ابن عـابدين : ٣٩١/٤ ) .

(٤) فتح القدير : ٢١٧/٦ ، البحر الرائق : [illegible] ، حاشية ابن عابدين : ٣٩٢/٤ .

[٢٧/٤٥٥] **سئل** عن وقف الأشجار بدون الأرض ، هل يصحّ ، أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم يصحّ إن كانت الأرض وقفًا ولو لغير الواقف (١) .

[٢٨/٤٥٦] **سئل** عن الوقف في المرض ، هل يصحّ ، أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم يجوز إن كان يخرج من الثّلث ، فإن لم يخرج من الثّلث وأجازته الورثة فكذلك ، وإن لم يجيزوه بطل فيما زاد على الثّلث ، فإن أجازه البعض جاز بقدر ما أجازوا وبطل في الباقي (٢) .

[٢٩/٤٥٧] **سئل** عن شخص له استحقاق بوقف ، طالب النّاظر به فادّعى دفعه له ولم يصدّقه عليه ، فهل على النّاظر البيان ، وعلى المستحقّ اليمين مع عدم البيّنة ، أو لا ؟ .

**أجاب :** القول لناظر في الدّفع للمستحقّ بيمينه ، ولا بيّنة عليه (٣) .

---

(١) فتح القدير : ٢١٧/٦ ، البحر الرائق : ٢٢٠/٥ ، حاشية ابن عابدين : ٣٩٠/٤ .

**وقد اختلف الفقهاء في جواز وقف الأشجار بدون الأرض ، على قولين :**

**القول الأوّل** : أنّهُ يصحّ .

**وتعليلهم** : لأنّهُ يمكن الاستنفاع به مدّة بقائه ، وهذا معنى الوقف .

**القول الثّاني** : أنّهُ لا يصحّ ، وهو قول عند الحنفيّة ، ورواية عند المالكيّة ، وقول للشافعية ، وقول للحنابلة .

**وتعليلهم** : أنّ الوقف له صفة الدوام ، وهذا لا دوام له .

انظر : ( جامع الأمهّات : ٤٤٨/١ ، السراج الوهّاج : ٣٠٢/١ ، الإنصاف : ١٢/٧ ) .

**والرّاجح** : جوازه ؛ لحصول منفعة الوقف فيه .

(٢) البحر الرائق : ٢١١/٥ ، الدرّ المختار : ٣٩٦/٤ ، حاشية ابن عابدين : ٣٩٦/٤ .

(٣) انظر : المسألة رقم ( ٤٤٢/١٤ ) .

[٤٥٨/٣٠] **سئل** عن الواقف إذا أجّر ما وقفه مدّة معلومة ، بأجرة المثل ، ومات قبل مضيّ المدّة ، هل تنفسخ الإجارة ، أم لا ؟

**أجاب :** لا تنفسخ الإجارة [١] .

[٤٥٩/٣١] **سئل** عن الواقف إذا شرط في وقفه أن لا يؤجّر أكثر من سنة واحدة ، هل للمتولّي أن يؤجّره أكثر منها أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم له ذلك إذا دعت الضّرورة إليه لمصلحة الوقف [٢] .

[٤٦٠/٣٢] **سئل** عن أولاد البنات ، هل يدخلون في الوقف على الذريّة [٣] والنّسل [٤] والعقب [٥] أم لا ؟ .

**أجاب :** لا يدخلون [٦] .

---

(١) انظر : مسألة رقم ( ٤٣٥/٧ ) .

(٢) لسان الحكّام : ٣٠١/١ ، البحر الرائق : ٢٦٦/٥ ، الفتاوى الهنديّة : ٥١٤/٤ .
وصاحب البحر يرى أنّهُ لا بُدّ من الرّجوع إلى القاضي ، وهو الّذي يؤجّرها لأنّ ولاية النّظر عن الفقراء له وعن صاحب الوقف ، وقد تقدّم الخلاف في مخالفة شرط الواقف في مسألة رقم ( ٤٣٢/٤ ) .

(٣) **الذريّة** : اسم يجمع نسل الإنسان من ذكر وأنثى .
انظر : ( النّهاية في غريب الأثر : ١٥٧/٢ ، المصباح المنير : ٢٠٧/١ ، لسان العرب : ذرأ ) .

(٤) **النّسل** : الولد والذريّة ، لتناسل بعضهم بعد بعض .
انظر : ( لسان العرب : نسل ، مختار الصحاح : ن س ل ) .

(٥) **العقب** : ولد الرّجل الّذي يأتي بعده . انظر : ( مشارق الأنوار : ٩٨/٢ ، غريب الحديث لابن سلام : ٢٤٣/١ ) .

(٦) لسان الحكّام : ٢٩٨/١ ، البحر الرائق : ٢٣٩/٥ ، الفتاوى الهندية : ٣٩١/٢ ، حاشية ابن عابدين : ٤٦٣/٤ .

قال مولانا المرتّب لهذه الفتاوى : هذا أفتاه مولانا ـ رحمه الله ـ ، وإذا قال الواقف : أوقفت على الأولاد وأولاد أولادي ؛ لا تدخل البنات ، وعليه الفتوى ، واختاره الطرسوسي [١] في فوائده [٢] من إحدى الروايتين عن أبي حنيفة لكن رجّح شيخ الإسلام عبد البرّ [٣] في شرح المنظومة [٤] الدّخول أعلم ذلك [٥] .

(١) **الطرسوسي هو : إبراهيم بن عليّ الطرسوسي الدمشقي الحنفي ( نجم الدّين أبو إسحاق )** ، من القضاة ، ولد بالمزة سنة ٧٢٠ ، وتوفي بدمشق سنة ٧٥٨ هـ ، من كتبه : رفع الكلفة عن الإخوان ، والإعلام بمصطلح الشهود والأحكام ، والاختلافات الواقعة في المصنّفات ، محظورات الإحرام ، والإرشاد في ضبط المشكلات ، وغيرها . انظر : معجم المولفين : ٦٢/١ .

(٢) اسمها : **الفوائد البدرية الفقهيّة** ، وهي منظومة من ألف بيت في الفروع الفقهيّة الحنفيّة . انظر : ( كشف الظنون : ١٨٦٧/٢ ) .

(٣) **هو عبد البرّ بن محمّد بن محمّد بن محمود بن الشحنة الحلبي ثُمّ القاهري الحنفي** ، سري الدّين أبو البركات ، فقيه ، أصولي ، مشارك في أنواع من العلوم ، ولد بحلب سنة ٨٥١ هـ ، رحل إلى القاهرة ، ودرّس ، وأفتى ، وتولّى قضاء حلب والقاهرة ، من تصانيفه : الإشارة والرّمز إلى تحقيق الوقاية ، وشرح الكنز في فروع الفقه الحنفي ، وشرح جمع الجوامع للسبكي في أصول الفقه ، والذخائر الأشرفية في الألغاز الحنفيّة ، عقود اللآلئ والمرجان فيما يتعلّق بفوائد القرآن . توفي بحلب سنة ٩٢١ هـ . انظر : ( هداية العارفين : ٤٩٨/٥ ، كشف الظنون : ٨٦٥/٢ ) .

(٤) **منظومة ابن وهبان** : اسم الشّرح : **تفصيل عقد الفرائد بتكميل قيد الشرائد** . انظر : ( هداية العارفين : ٤٩٨/٥ ، كشف الظنون : ١٨٦٥/٢ ) .

(٥) **وقد اختلف الفقهاء في دخول أولاد البنات في الوقف على الذريّة والولد والعقب إذا لم يوجد ما يدلّ على دخولهم أو عدمه ، على قولين :**

**القول الأوّل** : أنّهم لا يدخلون في الوقوف ، وهو قول محمّد بن الحسن ، ومالك ، والحنابلة .

**القول الثّاني** : أنّ أولاد البنات يدخلون فيه ، وهو مذهب الشّافعيّ ، وأبي يوسف . قالوا : بأنّ أولاد البنات أولاد على الحقيقة .

**أدلّة أصحاب القول الأوّل :**

**أوّلاً** : قوله تعالى : ﴿ يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ . . . ﴾ الآية ، [ النّساء : ١١ ] . فدخل فيه ولد البنين دون ولد البنات ، وهكذا في كلّ موضع ذكر فيه الولد في الإرث والحجب .

**[٤٦١/٣٣] سئل** عن شخص وقف وقفًا ومات و لم يعيّن له ناظرًا ، فهل تكون الولاية للمستحق ، أو لا .

---

**ثانيًا** : لأنّهُ لو وقف على ولد رجل وقد صاروا قبيلة دخل فيه ولد البنين دون ولد البنات بالاتّفاق ، وكذلك قبل أن يصيروا قبيلة .

**ثالثًا** : أنّ ولد النّاس منسوبون إلى آبائهم دون أمهاتهم .

**أدلّة أصحاب القول الثّاني** :

**أوّلًا** : قوله تعالى : ﴿ وَنُوحًا هَدَيْنَا مِن قَبْلُ وَمِن ذُرِّيَّتِهِ دَاوُودَ وَسُلَيْمَانَ وَأَيُّوبَ ﴾ إلى قوله : ﴿ وَعِيسَى . . . ﴾ ، [ الأنعام : ٨٤ ـ ٨٥ ] ، وهو ولد بنته ، فجعله من ذريّته ، وهو ولد بنته .

**ثانيًا** : قوله تعالى : ﴿ وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلَابِكُمْ ﴾ [ النّساء : ٢٣ ] ، فدخل في التّحريم حلائل أبناء البنات ، ولمّا حرّم الله البنات دخل في التّحريم بناتهنّ .

**ثالثًا** : قوله ﷺ للحسن : « إنّ ابني هذا سيّد ... » الحديث . أخرجه البخاريّ برقم ٣٤٣٠ من رواية أبي بكرة .

**الردّ على الاستدلال** : هم أولاد على الحقيقة ، ولكنّهم لا ينسبون إلى الواقف عرفًا ، ولأنّ ولد الهاشميّة من غير الهاشميّ ليس بهاشميّ ولا ينسب إلى أبيها .

وأمّا نسبة عيسى إلى نوح ـ عليهما السّلام ـ فلأنّه لم يكن له أب ينسب إليه ، فنسب إلى أمّه لعدم أبيه .

وأمّا قوله ﷺ : في الحسن : « إنّ ابني هذا سيّد ... » فهو تجوّز بغير خلاف ، لقوله تعالى : ﴿ مَا كَانَ مُحَمَّدٌ أَبَا أَحَدٍ مِّن رِّجَالِكُمْ وَلَكِن ﴾ الآية [ الأحزاب : ٤٠ ] .

انظر : ( الذخيرة : ٣٥٤/٦ ، إعانة الطالبين ١٧٠/٣ ، المغني : ٣٥٨/٥ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل للأمور التالية :

**أوّلًا** : ما ذكر من الردّ على أدلّة القول الثّاني .

**ثانيًا** : أنّ الوقف من الأمور الماليّة كالنفقة وغيرها ، وأولاد البنات من ذوي الأرحام فلا نصيب لهم فيها .

**ثالثًا** : أنّ أولاد البنات ينتسبون إلى رجل آخر ممّا يجعلهم غير معنيين في لفظه ، كما أنّهم غير معنيين في كسبه .

**أجاب :** لا ولاية للمستحقّ بلا شرط من الواقف ، والولاية للحاكم ، يولّي من يختار [١] .

**[٣٤/٤٦٢] سئل** عن أنقاض الوقف هل يجوز بيعها ؟

**أجاب :** نعم يجوز بيعها بإذن الحاكم ، ويشتري بثمنها وقفًا آخر إن أمكن ، وإلاّ يردّ إلى ورثة الواقف إن وجدوا وإلاّ يصرف للفقراء [٢] .

**[٣٥/٤٦٣] سئل** عمَّن اشترى دارًا من آخر ، وأثبت البائع أنّهُ لم يزل مالكًا لها إلى حين البيع ، ووقفها المشتري وقفًا شرعيًّا ، وحكم به حاكم حنفي ، فبعد مدّة ادّعى البائع أنّهُ وقف الدار قبل البيع ، وأقام بيّنة بذلك ، هل تسمع دعواه ، وتقبل بيّنته ، ويحكم الحاكم بالوقف ، أم الوقف من المشتري المحكوم به هو المعمول به ؟

---

(١) المبسوط للسرخسي : ٤٤/١٢ ، البحر الرائق : ٢٥١/٥ ، الفتاوى الهنديّة : ٤١١/٢١ .

**وقد اختلف الفقهاء فيمن وقف وقفًا على محصورين ومات ولم يعيّن ، أو عيّن ومات المعيّن ، لمن تكون النظارة ، على قولين :**

**القول الأوّل** : تكون للموقوف عليهم كلّ بحسب نصيبه ، وهو مذهب مالك ، وقول للشافعية ، وقول للحنابلة .

**وتعليلهم** : بأنَّ الوقف ملكه ، وغلّته له ، وهو أحقّ بنظارته من الحاكم .

**القول الثاني** : النظارة للحاكم ، وهو قول الحنفيَّة ، وقول للشافعية .

**وتعليلهم** : أنَّ الحاكم ولايته عامّة ، ونظره عام ، وهذا مال لا ولاية له ، فيتولاّه .

انظر : ( مواهب الجليل : ٣٧/٦ ، مغني المحتاج : ٣٩٣/٢ ، مطالب أولي النهى : ٣٢٤/٤ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنَّ الموقوف عليه هو صاحب المنفعة ، فهو أحقّ أن يتولاّها .

(٢) انظر : مسألة رقم ( ٤٣٠/٢ ) .

**أجاب :** نعم تسمع بيّنة الواقف ، وإذا ثبت يحكم الحاكم بموجب الوقف وبصحّته ، ويبطل البيع ، وما صدر من المشتري من الوقف [١] .

[٤٦٤/**٣٦**] **سئل** عمَّن وقف وقفًا شرعيًّا ، وشرط النَّظر فيه لنفسه بسنده [٢] ، ويفوّضه ويوصي به لمن يشاء ، فإن مات من غير وصيّة ولا إسناد ولا تفويض ، يكون النَّظر لولده ، فمات الواقف و لم يسند النّظر إلى أحد وآل إلى ولده ، فهل التّفويض صحيح ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يصحّ التفويض منه في حال حياته بلا تفويض له من الواقف على سبيل العموم ، وإن فوّض عند موته صحّ [٣] .

[٤٦٥/**٣٧**] **سئل** عمَّن وقف وقفًا شرعيًّا ، وجعل ولايته لنفسه في وقفه ، ومن بعده لزيد ، ثُمَّ أراد أن يعزل زيدًا ، ويجعل الولاية إلى غيره ، فهل له ذلك مع عدم أن يشترط ذلك لنفسه في وقفه ؟ .

**أجاب :** نعم ، له أن يعزله عن ذلك ، ويجعل الولاية لغيره ، ولو لم يشترط ذلك لنفسه في مدّة الوقف [٤] .

---

(١) انظر : مسألة رقم ( ٤٤٥/١٧ ) .

(٢) **السّند** : هو مكتوب الوقف . انظر : ( درر الحكّام : ١١٤/٤ ) .

(٣) الهداية : ١٦/٣ ، فتح القدير : ٢٠٩/٦ ، البحر الرائق : ٢١٢/٥ .

(٤) فتح القدير : ٢٠٩/٦ ، البحر الرائق : ٢١٢/٥ .

**وقد اختلف الفقهاء في حقّ الواقف في عزل النّاظر الّذي عيّنه ، على قولين :**

**القول الأوّل** : له عزله ، وهو مذهب الحنفيّة والمالكية وقول للشافعية والحنابلة .

لأنَّ من يملك الولاية يملك العزل .

**القول الثّاني** : ليس له عزله . وهو قول للشّافعيّة ، وقول للحنابلة .

[٣٨/٤٦٦] **سئل** عن الوقف القديم المشهور الَّذي ضاع كتابه ، واشتبه على المتولّي مصارفه ، كيف يصرف على مستحقّيه ؟

**أجاب :** ينظر إلى المعهود من حاله في الزَّمن السّابق في الاستئجار إن وجد ، و المحاسبات الصادرة في زمن النظّار على الوقف قبله ، كيف يعملون فيه وإلى من يصرفون من أرباب الوظائف ، فيبنى على ذلك (١) .

[٣٩/٤٦٧] **سئل** عن النّاظر على الوقف إذا عزل نفسه هل ينعزل ، أم لا ؟

**أجاب :** إن كان من جهة الواقف أو من جهة القاضي فلا بُدّ من علمهما بالعزل ، وقبله لا ينعزل ، وتصرّفه صحيح كالوكيل (٢) .

[٤٠/٤٦٨] **سئل** عمَّن غرس شجرة في المسجد ، هل تكون للمسجد ، أم للغارس ؟

**أجاب :** نعم تكون للمسجد ، لا للغارس (٣) .

[٤١/٤٦٩] **سئل** عن النّاظر على الوقف ، إذا بنى في أرض الوقف ، هل يكون له أو للوقف ؟ .

---

**وحجّتهم** : لأنّ ملكه زال عنه ، فلا يحقّ له عزله .

انظر : ( الشّرح الكبير : ٨٨/٤ ، روضة الطالبين : ٣٤٩/٥ ، الإنصاف : ٦٠/٧ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ عزل النّاظر داخل تحت ولايته .

(١) الفتاوى الهنديّة : ٤٣٩/٢ ، مجمع الأنهر : ٦٠٥/٢ ، حاشية ابن عابدين : ٤١٢/٤ .

عند الحنابلة قول بالتسوية بين المستحقين . انظر : الإنصاف : ٧٩/٧ . ولم أجد في فقه المالكيّة والشّافعيّة كلامًا حول هذه المسألة .

(٢) فتح القدير : ١٩٥/٦ ، البحر الرائق : ٢٥٣/٥ ، الفتاوى الهنديّة : ٤١٨/٦ .

(٣) فتح القدير : ٢٣٩/٦ ، البحر الرائق : ٢٢١/٥ ، الفتاوى الهنديّة : ٣٢١/٥ .

**أجاب :** إذا بنى من مال الوقف فهو للوقف ، وإن بنى من مال نفسه فهو لنفسه ، وأشهد بذلك يكون له ، وإن لم يشهد فهو للوقف [١] .

[٤٢/٤٧٠] **سئل** عن المستأجر إذا بنى في أرض الوقف بإذن النّاظر على أن يرجع في الأجرة ، هل يكون البناء للوقف ، ويرجع بما أنفقه في العمارة ، أم لا .

**أجاب :** نعم يكون البناء للوقف ، ويرجع بما أنفقه في العمارة [٢] .

[٤٣/٤٧١] **سئل** عمَّن وقف وقفًا وعليه دين ولا مال له ، هل يصحّ الوقف ، أو لا يصحّ ، وهل يوفّى من غلّته الدَّيْن أم لا ؟ .

**أجاب :** الوقف صحيح ، فإن وقفه على نفسه ، وشرط أن يوفّى دينه من غلّته يصحّ الشّرط ويوفّى الدَّيْن من غلّته ، وإن لم يشترط يوفّى من الفاضل عن كفايته بلا إسراف ، وإن وقفه على غيره وجعل الغلّة له ، فهي لمن جعلها له خاصّة [٣] .

[٤٤/٤٧٢] **سئل** عن النّاظر إذا أجّر الوقف مدّة ، ثُمَّ عزل في أثناء المدّة ، قبل قبض الأجرة من المستأجر ، فهل للمتولّي قبض الأجرة من المستأجر أم للمعزول ؟

---

(١) البحر الرائق : ٥/٢٣٤ ، الفتاوى الهندية : ٢/٤١٥ ، مجمع الضمانات : ٢/٧٠٢ .

(٢) البحر الرائق : ٥/٢٣٥ ، الفتاوى الهنديّة : ٢/٤١٤ ، حاشية ابن عابدين : ٤/٤٥٥ .

(٣) فتح القدير : ٦/٢٢٧ ، البحر الرائق : ٥/٢٣٨ ، الفتاوى الهنديّة : ٢/٣٩٨ .

ويلاحظ فرق بين هذه الفتوى وفتواه في مسألة رقم ( ١١/٤٣٩ ) ، ( ٢٢/٤٥٠ ) . ومبنى اختلاف الفتوى على أن هنا توجد غلّة يسدّد منها الدِّين ، وهناك لا غلّة للوقف فيباع لسداد الدِّين . والله تعالى أعلم .

**أجاب :** نعم للمعزول قبض الأجرة حيث وجبت بعقده [١] .

[٤٧٣/٤٥] **سئل** عن قاضي بلدة أقام ناظرًا على وقف في ولايته [٢] هل يجوز الولايتان ، وهل لكلّ منهما أن يتصرّف بمفرده ، وهل لأحد الحاكمين أن يعزل من ولايته [٣] الآخر ؟

**أجاب :** نعم تجوز الولايتان ، ولكلّ منهما أن يتصرّف بمفرده ، ولأحد القاضيين أن يعزل من ولاّه الآخر ؛ إن رأى المصلحة في عزله [٤] .

[٤٧٤/٤٦] **سئل** إذا أقام الواقف ناظرًا على وقفه ، هل يملك القاضي عزله ، أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يملك عزله ؛ إن كان خيرًا للوقف [٥] .

[٤٧٥/٤٧] **سئل** عمَّن وقف وقفًا بشروطه على وقف قبل أن يثبت هل يصحّ الوقف ؟

**أجاب :** نعم يصحّ الوقف [٦] .

---

(١) بدائع الصنائع : ١٥٩/٤ ، البحر الرائق : ٢٥٩/٥ ، الفتاوى الهنديّة : ٤١٣/٢ .

(٢) والمعنى أنَّ الوقف عليه ناظرٌ من قِبَلِ حاكم آخر .

(٣) أي من ولاية الوقف ، وقد تكون « من ولاّه » كما هو الجواب .

(٤) فتح القدير : ٢٢٩/٦ ، البحر الرائق : ٢٦١/٥ ، الفتاوى الهندية : ٤١٣/٢ .

(٥) البحر الرائق : ٢٤٥/٥ ، الفتاوى الهندية : ٤٠٩/٢ ، حاشية ابن عابدين : ٤٣٨/٤ .
وقد سبق أنَّ للحاكم أن يستبدل الوقف ولو منع الواقف . مسألة رقم ( ٤٣٢/٤ ) .

(٦) يحتمل أنَّ هذه الفتوى مبنيّة على أنَّ الوقف لا يشترط في لزومه التّسليم ، وهو قول أبي يوسف ، فإذا لزم الوقف صحَّ أنَّ يقف عليه . انظر : ( البحر الرائق : ٢٠٨/٥ ) .

[٤٧٦/٤٨] **سئل** عن المسلم إذا وقف داره أو أرضه على قرابته ، وهم من أهل الذمّة ، ثُمَّ بعدهم على المساكين هل يجوز الوقف أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم يجوز الوقف (١) .

[٤٧٧/٤٩] **سئل** عن الذميّ إذا أوقف وقفًا ، وشرط غلّته لفقراء المسلمين ، هل يجوز الوقف ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يجوز ، وتفرّق غلّته على فقراء المسلمين (٢) .

[٤٧٨/٥٠] **سئل** عن النّاظر على الوقف ، إذا ادّعى أنَّهُ ملكه ، وأنكر الوقف ، هل إذا ثبت الوقف يخرج من يده ، ويصير بذلك خائنًا ، ويولّى عليه من يثق به ، أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم إذا ثبت الوقف ، يصير بإنكاره خائنًا ، ويخرج من يده ، ويولّى عليه من يوثق به (٣) .

[٤٧٩/٥١] **سئل** عن ناظر الوقف إذا قبض ريعه ومات ، ولم يبين ما صنع في الرّيع ، هل يضمنه ويؤخذ من تركته ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يضمن (٤) .

[٤٨٠/٥٢] **سئل** عن شخص ناظر على وقف ، ادّعى أرضًا أنّها جارية في وقف

---

(١) البحر الرائق : ٢٠٤/٥ ، مجمع الأنهر : ٥٦٨/٢ ، حاشية ابن عابدين : ٣٤٢/٤ .

(٢) فتح القدير : ٢٠٠/٦ ، البحر الرائق : ٢٠٤/٥ ، حاشية ابن عابدين : ٣٤١/٤ .

(٣) لسان الحكّام : ٢٩٩/١ ، البحر الرائق : ٢٥٣/٥ .

(٤) مسألة مكرّرة . انظر : ( ٤٥٣/٢٤ ) .

فلان المشمول بنظارته وطلب واضع اليد عليها برفع يده عنها ، فكلّفه البيان ، فأقام شهودًا من مستحقّي الوقف شهدوا بجريانها في الوقف المذكور ، هل تقبل شهادتهم ، أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم تقبل شهادتهم [١] .

[٤٨١/٥٣] **سئل** عن متولّي الوقف إذا أجّره بشرط الخيار له ثلاثة أيّام ، هل تصحّ هذه الإجارة بالشّرط المذكور ، وإن شاء فسخها في المدّة هل له ذلك ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم تصحّ الإجارة بشرط الخيار ، وله الفسخ في المدّة ، إن شاء [٢] .

(١) البحر الرائق : ٨٤/٧ ، الفتاوى الهنديّة : ٤٣٧/٢ ، حاشية ابن عابدين : ٤٧٩/٥ .
ويلاحظ أنّ هذه الشهادة فيما يعود على أصل الوقف لا على ما يعود على الغلّة ، فإنّهُ لا يجلب منها نفعًا إلى نفسه ، أمّا شهادتهم على ما يعود إلى الغلّة كالشّهادة على الإجارة فلا تقبل ؛ لأنّهُ متّهم في شهادته . وهذا تفريق دقيق ، ولم أجد من تكلّم عن هذه المسألة بعينها من فقهاء المذاهب الثلاثة ، إلاّ أنّهم يردّون الشّهادة بالتّهمة ، ويمكن القول به في هذه المسألة باعتبار أنّ الشهادة تجلب لهم نفعًا ولو لم يكن مباشرًا .

(٢) تبيين الحقائق : ١٤٥/٥ ، البحر الرائق : ٤١/٨ ، مجمع الأنهر : ٥٥٥/٣ ، درر الحكّام : ٤١٨/١ .
**وقد اختلف الفقهاء في فسخ الإجارة بخيار الشّرط ، على قولين :**
**القول الأوّل** : أنّها لا تنفسخ . وهو قول الشّافعيّة في المعينة ، وقول الحنابلة .
**تعليلهم** : أنّ العقد لا يتجزأ ، فلا يثبت فيه خيار الشّرط .
**القول الثّاني** : أنّها تنفسخ . وهو قول الشّافعيّة فيما كان في الذمّة ، وقول المالكيّة ، والحنفيّة .
**تعليلهم** : أنّ العقد يتجزأ ، فيثبت خيار الشّرط فيما بقي .
( الذخيرة : ٤٣٥/٥ ، فتاوى السّبكيّ : ٤٣٧/١ ، إعانة الطالبين : ٣٧/٣ ، الإنصاف : ٣٧٣/٤ ، شرح الزّركشيّ : ١١/٢ ) .

[٥٤/٤٨٢] **سئل** عن النّاظر إذا أبرأ المستأجر من شيء من الأجرة ، هل يصحّ إبراؤه ويسري على الوقف أو لا ؟ .

**أجاب :** لا يسري إبراؤه على الوقف ويضمن (١) .

[٥٥/٤٨٣] **سئل** عن شخص وقف وقفًا في مرض موته على أولاده ، ثُمَّ على جهات عيّنها بكتاب وقفه ، هل يصحّ وقفه ، أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم يصحّ الوقف إن خرج من ثلث ماله ، وإن لم يخرج وأجازه الورثة فكذلك ، وإلاّ يبطل فيما زاد على الثّلث (٢) .

[٥٦/٤٨٤] **سئل** عن الوقف في المرض إذا لم يخرج من الثُّلث ، وأجازه بعض الورثة دون بعض ، ما حكمه ؟

**أجاب :** ينفذ في حصّة المجيز دون غيره ، فإنّهُ يبطل في حصّته (٣) .

[٥٧/٤٨٥] **سئل** عمَّن استأجر دارًا وقفًا مدّة معلومة ، فاستبدلت بطريق شرعيّ في أثناء المدّة ، هل تنفسخ الإجارة بذلك ، أم لا ؟ .

**أجاب :** لا تنفسخ الإجارة بذلك ، ويستمرّ المستأجر واضعًا يده على الدار المؤجّرة عليه إلى نهاية مدّته ؛ حيث لم يجز البيع (٤) .

---

**والرَّاجح** : أنَّ العقد لا يتجزأ ، فلا يثبت فيه خيار الشرط ؛ لأنَّ العقد يتأثّر بكامل المدّة ، فلا يصحّ بعضه على بعضها .

(١) انظر : مسألة رقم ( ٤٢٩/١ ) .

(٢) انظر : مسألة رقم ( ٤٥٦/٢٨ ) .

(٣) انظر مسألة ( ٤٥٦/٢٨ ) .

(٤) المبسوط للسرخسي : ٨٥٢/٢٠ ، البحر الرائق : ١٦٣/٦ ، الفتاوى الهنديّة : ١١٠/٣ .

[٥٨/٤٨٦] **سئل** عن الواقف إذا شرط في وقفه أن لا يؤجّر أكثر من سنة واحدة ، فاحتاج الوقف إلى العمارة ، فجاء راغب يستأجر مدّة طويلة ويعمره بأجرة يعجّلها عن المدّة ، هل للنّاظر أن يؤجّره بإذن الحاكم للمقتضى المذكور ؟

**أجاب :** نعم للنّاظر أن يؤجّره بإذن الحاكم للمقتضى المذكور (١) .

[٥٩/٤٨٧] **سئل** عن وقف جماعة أرادوا قسمته بينهم ، لكلّ منهم قطعة ينتفع بها في الزّراعة وغيرها ، هل لهم ذلك أم لا ؟

**أجاب :** لا يقسم الوقف بين مستحقّيه ؛ لأنَّ حصّتهم ليست في العين (٢) .

[٦٠/٤٨٨] **سئل** عن رجل وقف وقفًا على أولاده الذّكور والإناث ، ومن بعدهم على أولادهم ، ثُمَّ على جهات عيّنها بكتاب وقفه ، فبعد مدّة وقف الموقوف على أولاده الذّكور دون الإناث ، وثبت كلّ من الوقفين لدى

---

(١) انظر : مسألة رقم ( ٣١/٤٥٩ ) .

(٢) تبيين الحقائق : ٣٢٧/٣ ، فتح القدير : ٢١٢/٦ ، البحر الرائق : ٢٢٤/٥ .

**وقد اختلف الفقهاء في قسمة الوقف على الموقوف عليهم ، على قولين :**

**القول الأوَّل** : أنَّهُ يقسم عليهم ، وهو قول للشافعية ، وقول للحنابلة .

**ويعلّلون ذلك** : بأنَّ فيه منفعة لهم ؛ ليرغبوا في عمارته ولا يتّكلوا .

**القول الثّاني** : أنَّهُ لا يقسم عليهم ، وهو قول الحنفيَّة ، والمالكية ، وقول للشافعية والحنابلة .

**ويعلّلون ذلك بأمور :**

**أوَّلاً** : أنَّهُ مخالف لقصد الواقف .

**ثانيًا** : أنَّ حصّتهم في المنفعة وليست في العين .

**ثالثًا** : أنَّ ما لا يباع لا يقسم .

انظر : حاشية الدسوقي : ٨٣/٤ ، روضة الطالبين : ٢١٦/١١ ، الإنصاف : ٢٨٤/٦ .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنَّهُ يحقّق مصلحة للموقوف عليهم دون الإخلال بالوقف .

حاكم وحكم بموجبه بعد موت الواقف ، و لم يشترط لنفسه في وقفه الأوَّل الإدخال والإخراج والزِّيادة والنّقصان والتّغيير والتّبديل ، فهل له ذلك بدون الشّرط ، أم الوقف الأوَّل هو الصّحيح ، أم لا ؟

**أجاب :** ليس له فعل ذلك بدون شرط أوَّلاً ، والوقف الأوَّل هو الصّحيح (١) .

**[٤٨٩/٦١] سئل** عمَّن وقف وقفًا على أولاده الثلاثة وسمّاهم ، ثُمَّ من بعدهم على أولادهم ، ثُمَّ على ذريّتهم إلى آخرها ، فمات منهم اثنان من الأولاد وعن غير ولد ، هل ينتقل ما يخصّهما من ريع الوقف لأخيهما ، أم للفقراء ؟

**أجاب :** لا ينتقل إلى أخيهما ، وإنّما إلى الفقراء (٢) .

**[٤٩٠/٦٢] سئل** عن رجل وقف وقفًا وشرط فيه السكنى لزوجته فلانة بعد وفاته ما دامت عزبًا ، فمات ، وتزوّجت الزَّوجة وطلبت ، هل لها السكنى بالمكان الموقوف ، أو ينقطع حقّها بالتّزويج المذكور .

---

(١) البحر الرائق : ٢٤٢/٥ .

(٢) فتح القدير : ٢٤٣/٦ ، البحر الرائق : ٢٣٩/٥ ، الدر المختار : ٤٧٠/٤ .

**وقد اختلف الفقهاء في انتقال نصيب الميّت عن غير ولد من الوقف إذا سمّاهم إلى شريكه في الوقف ، على قولين :**

**القول الأوَّل** : أنَّ نصيب الميّت منهما للآخر ، وهو قول الشّافعيَّة .

**وتعليلهم** : بأنَّهُ وقف واحد ، فلا ينتقل إلى الفقراء إلاّ بانقراض أهل الوقف .

انظر : ( إعانة الطالبين : ١٦٦/٣ ، مغني المحتاج : ٣٨٦/٢ ) .

**القول الثّاني** : أنَّ نصيب من مات منهم عن غير ولد للفقراء .

**وتعليلهم** : أنَّهُ إذا سمّاهم فكل نصيب منهم وقف مستقلّ ، وبموته عن غير ولد يصرف إلى الفقراء .

و لم أجد للحنابلة والمالكية قولاً في هذه المسألة .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنَّهُ مقصود بالوقف من قبل الواقف أكثر من قصده للفقراء .

**أجاب :** ينقطع حقّها في السكنى بالتّزويج المذكور [١] .

[٦٣/٤٩١] **سئل** عمَّن وقف على ولده أو قرابته ، فبعد مدّة أثبت الولد أو القرابة الاستحقاق بالوقف ، وقضي به له ، هل يستحقّ من حين القضاء ، أو من حين الوقف عليه ؟

**أجاب :** يستحقّه من حين الوقف عليه [٢] .

[٦٤/٤٩٢] **سئل** عمَّن وقف وقفًا في مرض موته ، فمات ، فأجازه بعض الورثة لعدم المتخلّف [٣] عن الميّت من المال ، وبعض الورثة قاصر ، فمات القاصر وآلت حصّته إلى الورثة ، المجيزين ، هل يكتفى بالإجازة ، أو لا بُدّ من إجازة في الحصّة المنتقلة بالإرث عن القاصر المذكور ؟

**أجاب :** لا بُدّ من إجازة في الحصّة المذكورة ؛ لحدوث الملك فيها [٤] .

[٦٥/٤٩٣] **سئل** عن الموقوف عليه إذا تصادق [٥] مع الواقف في وقف دار أو أرض ، وعليه [٦] ديون تحيط بماله ، هل ينفذ الوقف ، أم لا ؟

**أجاب :** لا ينفذ الوقف ، ويباع في الدَّيْن ، ويبطل الوقف [٧] .

---

(١) البحر الرائق : ٢٦٥/٥ ، ٢٦٦ . وهذه المسألة ذكرها صاحب الدرّ المختار نقلاً عن الفتاوى ، وفيها : « وتزوّجت وطلّقت » الدرّ المختار : ٤٥٢/٤ .

(٢) الدرّ المختار : ٤٥٢/٤ ، حاشية ابن عابدين : ٤٥٣/٤ .

(٣) والمعنى : أنّهُ لم يترك سوى هذا المال الموقوف .

(٤) فتح القدير : ٢٠١/٦ ، البحر الرائق : ٢٠٣/٥ .

(٥) والمراد بـ « تصادق » : أي اتّفق .

(٦) أي على الواقف .

(٧) انظر : مسألة رقم ( ٤٣٩/١١ ) .

[٤٩٤/٦٦] **سئل** عن شخص عليه ديون كثيرة ، وله عقارات وقفها قبل موته ، ولا مال له سواها ، فهل للحاكم بيعها ، وإيفاء الديون من ثمنها ؟ .

**أجاب :** حيث كانت الدّيون مستغرقة ثمن العقارات وطلب الغرماء بيعها في ديونهم فللحاكم بيعها وإيفاء الديون من ثمنها ، فإن لم تف فبالحصص بينهم (١) .

[٤٩٥/٦٧] **سئل** عن رجل اشترى دارًا ووقفها ، ولها شفيع طلب الشّفعة ، فهل يقضى له بها ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يقضى لها بها (٢) .

[٤٩٦/٦٨] **سئل** عمَّن استأجر دارًا وقفًا من مؤجّر شرعيّ ، مدّة معلومة ، بأجرة معلومة بأجرة المثل ، ثُمَّ إنَّ المستأجر تعدّى على بناء الدار وهدمه ، وعمّر غيره بحسب ما أراد ، فهل يلزمه هدم بنائه ، وإعادة العين الموقوفة كما كانت عليه أو لا ؟ .

**أجاب :** إن كان ما عمّره فيه نفع لجهة الوقف ، من كثرة الرّيع يبقى بأجرته وهو لجهة الوقف ، ولا رجوع له فيما أنفقه ، وإن لم يكن فيه نفع مطلقًا يلزمه هدمه ، وإعادة الوقف إلى ما كان عليه (٣) .

[٤٩٧/٦٩] **سئل** عن الوقف القديم المشهور إذا (٤) ضاع كتابه ، واشتبه على (٥) المتولّي مصارفه ، كيف يصرف على مستحقّه ؟

(١) انظر : مسألة رقم ( ٤٣٩/١١ ) .

(٢) انظر : مسألة رقم ( ٤٥١/٢٣ ) .

(٣) حاشية ابن عابدين : ٤٤٧/٤ .

(٤) تُقدَّر ؛ ليصحّ الكلام .

(٥) تُقدَّر ؛ ليصحّ الكلام .

**أجاب :** ينظر إلى المعهود من حاله في الزَّمن [١] السّابق في الاستئجارات والمحاسبات الصادرة في زمن النظّار على الوقف قبله كيف يعملون فيه ، وإلى من يصرفون من أرباب الوظائف على ذلك [٢] .

[٤٩٨/٧٠] **سئل** عمَّن وقف ملك غيره على جهات عيّنها بدون علم صاحبها هل يصحّ الوقف أم لا ؟

**أجاب :** يتوقّف على إجازته ، إن أجازه نفذ ، وإن ردّه بطل [٣] .

[٤٩٩/٧١] **سئل** عن المريض إذا وقف داره وعليه دين محيط بماله ، هل ينقض البيع ويباع الدّار في الدَّيْن ؟

**أجاب :** نعم يباع الدّار في الدَّيْن ، وينقض الوقف [٤] .

[٥٠٠/٧٢] **سئل** عن شخص وقف وقفًا على نفسه ، ثُمَّ من بعده على أولاده ، ثُمَّ جهات عيّنها في كتابِ وقْفِهِ ، وشرط النَّظر لنفسه ، ثُمَّ من بعده لفلان ، ثُمَّ بدا له أن يعزل فلانًا قبل أن يصير النّظر إليه هل له ذلك أو لا ؟

**أجاب :** نعم له عزله ولو قبل أن يصير النَّظر إليه [٥] .

❁❁❁

(١) في الأصل « زمن » ، وقدّرت « أل التّعريف » ؛ ليستقيم الكلام .

(٢) انظر : مسألة رقم ( ٤٦٦/٣٨ ) .

(٣) فتح القدير : ٢٠١/٦ ، البحر الرائق : ٢٠٣/٥ .

(٤) انظر : مسألة رقم ( ٤٣٩/١١ ) .

(٥) انظر : مسألة رقم ( ٤٦٥/٣٧ ) .

# [ ١٤ ] كتاب البيع [1]

[٥٠١/١] **سئل** عن مسلم اشترى من ذمّيّ خمرًا ، وشربه ، هل يلزمه الثّمن ، أو لا ؟

**أجاب :** لا يلزمه ثمنه [2] .

[٥٠٢/٢] **سئل** عن شخص باع عبدًا أو جارية ، وألبسه ثوبًا للعرض ، هل يدخل في البيع ، أو لا ؟

**أجاب :** لا يدخل في البيع [3] .

[٥٠٣/٣] **سئل** عن شخص له على آخر دين ، فجعله سلمًا على قمح ، إلى أجل معلوم ، يوفيه له في محلّ معلوم ، هل يصحّ هذا السّلم [4] أو لا .

---

(١) **البيع لغة** : من باعه يبيعه بيعًا : ضدّ الشّراء ، ويطلق على الشّراء ، وسمّي بذلك لأنّ كلاًّ من البائع والمشتري يمدّ باعه لدفع الثّمن أو قبضه ، أو دفع السّلعة أو قبضها . انظر : ( لسان العرب : بوع ، القاموس المحيط : الباع ) .

**وفي الشّرع** : هو مبادلة مال بمال لغرض التّمليك . انظر : ( التعريفات ص ١٥٣ ، الكلّيات ١/٢٤٠ ) .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٢٦/٢٤ ، بدائع الصنائع : ١٢٨/٥ .

وهذا هو مذهب الشّافعيّة والمالكيّة والحنابلة ، إلاّ أنّ الحنابلة يقولون : إنّ الثّمن يؤخذ منه فيصرف في المصالح ؛ لأنّهُ لا يجمع بين عوض ومعوّض . انظر : ( الشّرح الكبير : ٣/٣٤٠ ، روضة الطّالبين للنّوويّ : ١/٢٤٠ ، مطالب أولي النّهى : ٢/٦١٣ ) .

(٣) تبيين الحقائق : ٤/١٠ ، الفتاوى الهنديّة : ٢٧/٣ . والّذي يتبعه لباسه المعتاد . انظر : ( الفروع : ٤/٥٩ ) .

(٤) **السّلم** : اسم لعقد يوجب الملك للبائع في الثّمن عاجلاً وللمشتري في المضمن آجلاً .

انظر : ( التّعريفات ص ١١٦ ، معجم مقاليد العلوم ص ٥٣ ) .

**أجاب :** لا يصحّ السَّلم المذكور (١) .

[٥٠٤/٤] **سئل** عن رجل اشترى دابّة ، فوجد فيها عيبًا ، فأراد الردّ على البائع ، فوجده غائبًا ، ففسخ البيع بحضرة جماعة ، وأودعها عند آخر حتّى يحضر البائع ويردّها إليه ، فماتت ، فحضر البائع بعد ذلك ، فهل يصحّ الفسخ المذكور ، ويرجع عليه بالثّمن ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يصحّ الفسخ المذكور بغيبة البائع ، ولا رجوع له عليه بالثّمن (٢) .

[٥٠٥/٥] **سئل** عمَّن باع دارًا أو أرضًا ، فبعد مدّة ادّعى أنّها وقفه أو وقف عليه ، وله بيّنة بذلك ، هل تسمع ويقضى بالوقف ، أم لا ؟

**أجاب :** تسمع بيّنته بالوقف ، وإذا ثبت يقضى به ، ويبطل البيع (٣) .

[٥٠٦/٦] **سئل** عمَّن اشترى جارية على ظنٍّ أنّها مسلمة ، فظهر أنّها يهوديّة ، هل له الردّ ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم له الردّ (٤) .

---

(١) المبسوط للسرخسي : ٤٥/٢١ ، البحر الرائق : ١٨١/٦ ، الدرّ المختار : ٢١٨/٥ .
لأنّهُ بيع دين بدين ، وهو من البيوع المنهيّ عنها .

(٢) البحر الرائق : ١٨/٦ ، مجمع الأنهر : ٤٩٦/١ .
وقاعدة المذهب : أنَّ القضاء على الغائب لا يجوز ، خلافًا للجمهور . انظر : البحر الرائق : ٢٥٨/٦ .
وهناك حيلة للفسخ في مسألة رقم ( ٥٥٩/٥٩ ) .

(٣) انظر : مسألة رقم ( ٤٤٥/١٧ ) .

(٤) البحر الرائق : ٣١٣/٥ ، حاشية ابن عابدين : ٥٨٨/٤ .
إذا فات الوصف المشروط المرغوب فيه فإنَّ له الخيار ، كما أنَّ للبائع الخيار لو ظهر في المبيع وصفًا لم يعلم به . انظر : البحر الرائق : ٣١٣/٥ .

[٥٠٧/٧] **سئل** عن بيع الحشيش [١] ، هل يجوز ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يجوز بيعه [٢] .

[٥٠٨/٨] **سئل** عن أكل الحشيش ، هل يحرم ، وما يجب على آكله ؟

**أجاب :** نعم يحرم ، ويعزّر آكله [٣] .

[٥٠٩/٩] **سئل** عن رجل اشترى عبدًا ، فبعد مدّة ادّعى المشتري على بائعه أنَّهُ أعتق العبد ، وأقام على ذلك بيّنة ، فهل يقبل ، ويحكم بعتق العبد ، ويرجع بالثّمن ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم تقبل البيّنة بذلك وإذا ثبت حكم بالعتق ويرجع بالثّمن على بايعه [٤] .

[٥١٠/١٠] **سئل** عن رجل اشترى من آخر شيئًا معتمدًا على قوله أنَّهُ بالشيء الفلاني ، وإنّ فلانًا أعطى فيه كذا ، فاشترى بذلك ، فظهر أنَّهُ لم يساوي ذلك ، وأنّ فلانًا لم يعط ذلك ، فهل له الفسخ ، أم لا ؟

**أجاب :** حيث إنَّ البائع غرّه ، واشترى بما ذكره له معتمدًا في ذلك على صحّة قوله ، وظهر له خلاف ما قاله ، وهو لا يساوي ذلك ، له الفسخ ، فإن كان ما ذكره له هو القيمة ليس له الردّ [٥] .

---

(١) المراد **بالحشيش** : **ورق القنّب** : وهو يغيّب العقل . انظر : ( حاشية ابن عابدين : ٢٣٩/٣ ، فتح القدير : ٤٩٠/٣ ) ، وانظر : ص ١٤٧ .

(٢) فتح القدير : ٤٩٠/٣ ، البحر الرائق : ٢٦٦/٣ ، الدرّ المختار : ٤٥٨/٦ .

(٣) فتح القدير : ٤٩٠/٣ ، البحر الرائق : ٢٦٦/٣ ، حاشية ابن عابدين : ٣٩/٣ .

(٤) انظر : مسألة رقم ( ٤٤٥/١٧ ) . والوقف والعتق بمعنى واحد .

(٥) البحر الرائق : ١٢٥/٦ ، مجمع الأنهر : ٣٩٥/٣ ، حاشية ابن عابدين : ٥٦٦/٤ .

[٥١١/١١] **سئل** عمَّن اشترى من آخر دينارًا [١] ذهبًا بمبلغ معلوم من الفلوس [٢] ، فقسّط عليه في كلّ يوم قدرًا معلومًا ، هل يصحّ البيع ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يصحّ ؛ حيث قبض المشتري الدّينار [٣] .

[٥١٢/١٢] **سئل** عمَّن أسلم آخر دنانير في قمح أو غيره ، واستوفى فيه شروط السَّلم ، وطالبه به بعد حلول الأجل ، فادّعى أنَّهُ لم يقبض رأس المال وأنَّهُ أقرّ كاذبًا ، فهل يقبل منه دعوى الكذب في الإقرار ، ويحلف ربّ السَّلم ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يحلف رب السَّلم بطلبه أنَّهُ لم يكن كاذبًا في إقراره [٤] .

---

(١) **الدِّينار** : فارسي معرّب ، نقد من الذّهب . انظر : ( لسان العرب : دنر ، القاموس المحيط : الدينار ) .

(٢) **الفلوس** : جمع فلس : وهو نقد من الرّصاص أو النّحاس . انظر : ( لسان العرب : فلس ، القاموس المحيط : الفلس ، البحر الرائق : ١٩٢/٦ ) .

(٣) المبسوط للسرخسي : ١٣٧/١٢ ، ١٨٢ ، بدائع الصنائع : ٨٧/٥ ، البحر الرائق : ١٦٩/٦ .

**وقد اختلف الفقهاء في اشتراط الحلول في بيع الفلوس الرائجة بالذّهب أو الفضّة ، على قولين :**

**القول الأوَّل** : يشترط فيها الحلول ، وهو قول للمالكيّة ، والحنابلة .

لأنّها أثمان ، والحلول شرط في الأثمان .

**القول الثّاني** : لا يشترط الحلول ، وهو قول أبي حنيفة والشّافعيّ ، وقول للمالكيّة والحنابلة .

لأنّها ليست أثمان خلقة ، وإنّما ثمنيّتها عارضة بالاصطلاح ، فلا يشترط فيها الحلول كالثّمنيّة الوصفيّة .

انظر : ( شرح مختصر خليل : ١٥٦/٥ ، الأمّ : ٣٣/٣ ، الإنصاف : ١٩٠/٥ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنَّ العلّة هي الثّمنيّة ، ولا فرق أن تكون عارضة غالبة أو كانت وصفيّة مطلقة .

(٤) تبيين الحقائق : ١٩٨/٤ ، حاشية ابن عابدين : ٦٢٥/٥ .

[١٣/٥١٣] **سئل** عن بناء مشترك بين اثنين باع أحدهما حصّته لأجنبيّ هل يجوز البيع أم لا ؟

**أجاب :** لا يجوز البيع من الأجنبيّ ومن الشّريك يجوز (١) .

[١٤/٥١٤] **سئل** عمّن باع آخر شيئًا بثمن ، ثُمَّ باعه بعد ذلك بثمن أزيد منه ، هل يصحّ البيع الثّاني ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يصحّ ، وينفسخ الأوّل (٢) .

[١٥/٥١٥] **سئل** عن البائع إذا ادّعى البيع مكرهًا ، وادّعى المشتري البيع طوعًا ، فالقول لمن منهما ؟ ، وإن أقاما بيّنة تقدّم بيّنة الطّوع ، أو الكره ؟

**أجاب :** القول للمشتري (٣) ، وتقدّم بيّنة البائع في الكره (٤) .

---

(١) تبيين الحقائق : ٣١٣/٣ ، البحر الرائق : ٢٩٥/٥ ، الفتاوى الهنديّة : ١٥٥/٣ .

إن كانت الحصّة معلومة فالمنع لأنَّ الشّريك يتضرّر لو أراد الشريك الهدم ، وإن كانت الحصّة غير معلومة .

**فقد اختلف الفقهاء في بيع الحصّة دون تسمية ، على قولين :**

**القول الأوّل :** البيع لا يجوز ؛ لأنَّهُ بيع غرر ، وهو قول الجمهور .

**القول الثّاني :** البيع جائز ، وللمشتري الخيار ، وهو قول أبي يوسف ، لأنَّ الغرر يرفع بالخيار .

انظر : ( مختصر اختلاف العلماء : ٧١/٣ ، الأمّ : ١٠٦/٧ ، مسائل الإمام أحمد وابن راهويه : ١٥١/٢ ) .

**والرَّاجح :** القول الأوَّل ؛ لأنَّ الرَّسول ﷺ نهى عن بيع الغرر . رواه مسلم عن أبي هُريرة ﷺ برقم : ١٥١٣ . ولفظه : « نَهَى رَسُولُ اللهِ ﷺ عَنْ بَيْعِ الْحَصَاةِ وَعَنْ بَيْعِ الْغَرَرِ » ، وبيع النّصيب غير المعلوم من الشّرك غرر .

(٢) فتح القدير : ٤٩٣/٦ ، البحر الرائق : ١١٤/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٥٠٩/٤ .

(٣) الجامع الصّغير : ٣٣٩/١ ، البحر الرائق : ٣٧/٦ ، الدرّ المختار : ٦٠٢/٤ .

(٤) لسان الحكّام : ٣٥٨/١ ، حاشية ابن عابدين : ١٩٠/٧ .

[٥١٦/١٦] **سئل** عن الدلاّل [١] ، دفع له آخر عبدًا ليبيعه ، فأخذه منه ، وتركه عند شخص يريد شراءه فهرب العبد ، هل يلزم الدلاّل ، أم الآخذ ؟

**أجاب :** لا يلزم الدلاّل شيء بسببه [٢] ، وأمّا الآخذ فكذلك حيث لم يتعيّن له الثّمن و لم يفرّط ، فإن عيّن له يلزمه قيمته [٣] .

[٥١٧/١٧] **سئل** عن شخص اشترى جارية من آخر بعد اعترافها له بالرقّ ، فظهر أنّها حرّة ، وغاب البائع ، فهل للمشتري الرّجوع بالثّمن على الجارية ، أم لا ؟

**أجاب :** إن غرّته على الشّراء بأن قالت له : اشترني فأنا مرقوقة فاشتراها اعتمادًا على صدقها أنّها مرقوقة ، له الرّجوع عليها بالثّمن إن كان البائع غائبًا غيبة منقطعة لا يعرف مكانه وهي ترجع عليه بذلك إذا أدّته [٤] .

---

(١) **الدلاّل** : الّذي يجمع بين البيّعين . انظر : ( لسان العرب : دلل ، القاموس المحيط : المبرطش ) .

(٢) لسان الحكّام : ٣٠٧/١ ، مجمع الضّمانات : ١٥٨/١ .

(٣) البحر الرائق : ١١/٦ ، مجمع الضمانات : ٤٧٦/١ ، حاشية ابن عابدين : ٥٩/٥ .

**وقد اختلف الفقهاء في ما أخذه على وجه السّوم إذا هلك بدون تفريط أو تعدٍّ إن عيّن له القيمة هل يضمنه أم لا ؟ ، على قولين :**

**القول الأوّل** : يضمنه ، وهو قول الحنفيّة والشّافعيّة ، ورواية عند الحنابلة ، لأنّه لّما أخذه بعد معرفة الثّمن كان بيعًا بالمعاطاة .

**القول الثّاني** : لا يضمنه ، وهو قول المالكيّة ، ورواية عند الحنابلة ، لأنّ يده يد أمانة كالمستعير والمستودع .

**والرّاجح** : القول الأوّل : لأنّ أخذه بعد تعيين الثّمن يدلّ على رضاه بالبيع أو بالضمان . انظر : ( الذّخيرة : ٤٢/٥ ، روضة الطّالبين : ٤٨٢/٣ ، الفروع : ١٠٧/٤ ) .

(٤) فتاوى السغدي : ٤١٥/١ ، البحر الرائق : ١٥٧/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٢٠١/٥ .

[٥١٨/١٨] **سئل** عن شخص باع عبدًا [١] أو جارية ، وألبسه ثوب العرض ، هل يدخل في البيع ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يدخل في البيع [٢] .

[٥١٩/١٩] **سئل** عن البائع والمشتري إذا اختلفا في مقدار الثّمن ، فادّعى البائع أكثر ممّا أقرّ به المشتري ،و لكلّ منهما بيّنة ، فتقدّم بيّنة البائع ، أم المشتري ؟

**أجاب :** تقدَّم بيّنة البائع [٣] .

[٥٢٠/٢٠] **سئل** عن الذميّ إذا اشترى عبدًا مسلمًا ، أو جارية مسلمة ، هل يصحّ شراؤه ، ويبقى في ملكه ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يصحّ شراءه ، ولا يبقى في ملكه ، ويجبره الحاكم على بيعه [٤] .

---

(١) في النّصّ « العبدا » .

(٢) انظر : مسألة رقم ( ٥٠٢/٢ ) .

(٣) المبسوط للسرخسي : ٣٠/١٣ ، بدائع الصنائع : ٣١/٥ ، الفتاوى الهنديّة : ٢٦٩/٤ .

(٤) المبسوط للسرخسي : ٢٢٠/٥ ، بدائع الصنائع : ١٣٦/٤ ، الدرّ المختار : ٢٢٩/٥ .

**وقد اختلف الفقهاء في صحّة شراء الكافر إذا اشترى عبداً مسلماً ، على قولين :**

**القول الأوّل** : لا يصحّ الشراء . وهو رواية عن مالك ، وأحد قولي الشّافعيّ ، وقول الحنابلة ؛ لأنّهُ يمنع استدامته فمنع ابتداؤه كالنّكاح .

**القول الثّاني** : يصحّ ، ويُجبر على بيعه ، وهو قول أبي حنيفة ، ورواية عن مالك ، وأحد قولي الشّافعيّ ؛ لأنّهُ يملك المسلم بالإرث ، ويبقى عليه إذا أسلم في يده ، فصحّ شراؤه له كالمسلم .

انظر : ( الأمّ : ٢٧٤/٤ ، المدوّنة : ٢٧٥/١٠ ، المغني : ١٧٩/٤ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ الملك بالإرث والاستدامة أقوى من ابتداء الملك بالفعل والاختيار ، بدليل ثبوته بهما للمحرم في الصَّيد مع منعه من ابتدائه .

[٥٢١/٢١] **سئل** عن البيع بالتّعاطي ، من غير ذكر الإيجاب والقبول ، والخسيس والنّفيس هل يصحّ ، أم لا ؟ في النّفيس ، أم في الخسيس فقط ؟

**أجاب :** نعم يصحّ في الخسيس والنّفيس (١) .

[٥٢٢/٢٢] **سئل** عن شخص ساوم شيئًا ؛ ليشتريه ، ثُمَّ ادّعى أنَّهُ مُلْكه ، وله بيّنة به ، فهل تسمع دعواه وبيّنته ؟

**أجاب :** لا تسمع دعواه ، ولا تقبل بيّنته (٢) .

---

(١) بدائع الصنائع : ١٣٤/٥ ، لسان الحكّام : ٣٥٠/١ ، البحر الرائق : ٢٩٢/٥ .

**وقد اختلف الفقهاء في جواز البيع بالمعاطاة ، على ثلاثة أقوال :**

**القول الأوّل** : الجواز مطلقًا ، وهو رواية عند الحنفيَّة ، وقول مالك ، ومذهب الحنابلة ، وبعض الشّافعيَّة .

**الدليل** : أنَّ اللّه أحلّ البيع ولم يبيّن كيفيّته ، فوجب الرّجوع فيه إلى العرف كما رجع إليه في القبض والإحراز والتفرّق .

**القول الثّاني** : جوازه في الأشياء الخسيسة دون النّفيسة ، وهو رواية في مذهب الحنفيَّة .

لأنَّهُ يستحسن في الخسيس دون النّفيس .

**القول الثّالث** : عدم الجواز مطلقًا ، وهو قول الشّافعيّ .

قياسًا على النّكاح فإنَّهُ لا ينعقد إلاّ باللّفظ ، فكذلك البيع بجامع أنَّ كلّ منهما عقد .

انظر : ( مواهب الجليل : ٢٢٩/٤ ، المجموع : ١٥٤/٩ ، المغني : ٤/٤ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنَّ التّشريع مبنيّ على التّيسير ، وقد انتشر العرف بالبيع بالتّعاطي ، ولا نصّ من الشّارع يدلّ على منعه ، ولا مفسدة تترتّب عليه فكان مشروعًا .

(٢) تبيين الحقائق : ١٩٦/٤ ، البحر الرائق : ١٥٤/٦ ، الدرّ المختار : ١٩٩/٥ .

والسّبب في عدم سماع دعواه وعدم قبول بيّنته التّناقض الحاصل بين فعله ودعواه ، ولكن إذا أمكن التّوفيق دفع التّناقض . انظر : ( البحر الرائق : ١٥٤/٦ ) .

ولا يستشكل على الجواب صورة الوقف في مسألة رقم ( ٤٤٥/١٧ ) و ( ٥٣٣/٣٣ ) ؛ لتشوّف الشّرع إلى الوقف والعتق ، بخلاف الّذي هنا ، فإنها دعوى للمصلحة الذاتيّة .

[٥٢٣/٢٣] **سئل** عن رجل تعدّى على مال الغير ، واشترى به شيئًا لنفسه ، هل يملكه أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يملكه بقبضه ، وعليه لصاحب المال نظير ما أخذه (١) .

[٥٢٤/٢٤] **سئل** عن النّصرانيّ إذا اشترى جارية نصرانيّة ، هل له وطؤها بلا استبراء ؟

**أجاب :** نعم ، له وطؤها بلا استبراء (٢) .

[٥٢٥/٢٥] **سئل** عمّن أجّر عقارًا أو عبده ، ثمّ باعه وسلّمه للمشتري ، فحضر المستأجر في غيبة المؤجّر وادّعى الإجارة على المشتري ، هل تسمع دعواه عليه وتقبل بيّنته أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم تسمع دعواه على المشتري ، وتقبل بيّنته عليه بالتواجر السّابق على البيع ، وإذا أثبت تؤخذ العين من المشتري وتسلّم للمستأجر حتّى تنتهي مدّة إجارته (٣) .

---

(١) النّكت : ١٢٨/١ ، بدائع الصنائع : ١٣/٥ ، البحر الرائق : ١٦٢/٦ .

(٢) المبسوط للشيباني : ٢٧١/٥ ، المبسوط للسرخسي : ١٦٢/١٣ .
وعلّلوا ذلك بأنّ الشرك أعظم من استبراء الرّحم .
وقال صاحب المبدع في : ١٤٨/٨ : « وخصّ هذه الأمّة للعمل ببراءة رحمها » .
وهذه المسألة داخلة تحت إقرارهم على أنكحتهم مع العلم بفسادها .

(٣) المبسوط للسرخسي : ١٥٢/٢٠ ، البحر الرائق : ٢٠/٧ ، الفتاوى الهنديّة : ١١٠/٣ .
وهذه المسألة خرجت عند الحنفيّة عن عدم جواز الحكم على الغائب ؛ لتعلّق حقّ الغير بها ، فجاز القضاء على الغائب فيها .

[٥٢٦/٢٦] **سئل** عن الوكيل بالبيع إذا أبرأ المشتري من الثّمن ، هل يصحّ إبراؤه ويضمن الثّمن للموكّل أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يصحّ إبراؤه ، ويضمن الثّمن للموكّل [١] .

[٥٢٧/٢٧] **سئل** عن السّمسار [٢] إذا باع السّلعة بإذن المالك ، وامتنع عن استيفاء الثّمن من المشتري هل يجبر عليه أو لا ؟ .

**أجاب :** إن باع بأجر يجبر عليه ، وبغير أجر لا يجبر ، ولكن يقال له وكّل البائع باستيفاء الثّمن [٣] .

[٥٢٨/٢٨] **سئل** عمّن اشترى أرضًا أو دارًا ببلد من آخر ، والمبيع في بلد آخر ، وبين البلدتين مسافة يوم فأكثر ، وخلّى البائع بين المشتري والمبيع ليتسلّمه فاعترف المشتري بالتّسليم ، هل يكون ذلك صحيحًا ويكون قبضًا ؟ .

---

(١) المبسوط للسرخسي : ٣٥/١٩ ، تحفة الفقهاء : ٢٣٦/٣ ، الفتاوى الهنديّة : ٤١١/٦ .

**وقد اختلف الفقهاء في الوكيل بالبيع هل يملك الإبراء أم لا يملكه ، على قولين :**

**القول الأوّل** : لا يملكه ، وهو قول أبي يُوسف ، ومالك ، والشّافعيّ ، وأحمد .

**وتعليلهم** : أنّ الإبراء ليس من البيع ولا من تتمّته ، فلا يكون التّوكيل بالبيع توكيلاً فيه كالإبراء من غير ثمنه .

**القول الثّاني** : يملكه ، وهو قول أبي حنيفة .

**وتعليلهم** : أنّ الوكيل قائم مقام موكّله فيملكه كموكّله .

انظر : ( الذّخيرة : ٨/٨ ، المهذّب : ٣٥١/١ ، المغني : ٥٩/٥ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ الإبراء أمر زائد على الوكالة بالبيع ، والّذي يدلّ على زيادته أنّه يصحّ توكيله في الإبراء من ثمن المبيع .

(٢) **السّمسار** : هو الدالّ على مكان السّلعة وصاحبها ، بخلاف الدلاّل فهو المصاحب للسّلعة . انظر : ( حاشية ابن عابدين : ١٣٦/٥ ) .

(٣) البحر الرائق : ١٥٠/٧ ، الفتاوى الهنديّة : ٥٩٦/٣ ، حاشية ابن عابدين : ٣٥١/٧ .

**أجاب :** لا يصحّ ذلك ، مالم تمض مدّة يمكن المشتري من الذّهاب فيها ، والتّسلّم الشّرعيّ الكافي في مثل ذلك (١) .

[٢٩/٥٢٩] **سئل** عن البائع إذا قبض الثّمن ، ثُمَّ جاء إلى المشتري وأراد أن يردّ عليه شيئًا منه زاعمًا أنّهُ نحاس (٢) ، وأنكر المشتري أن يكون ذلك من دراهمه ، فهل القول للبائع ، أم للمشتري ؟

**أجاب :** إنَّ أقرّ باستيفاء حقّه لا يقبل قوله ، ولا يلزم المشتري عوض ذلك ، ولكن إن طلب يمين المشتري على نفي العلم يجاب ، فإن نكل لزمه الردّ (٣) .

[٣٠/٥٣٠] **سئل** عن زرع مشترك بين رجلين باع أحدهما نصيبه بدون رضاء شريكه ، هل يصحّ البيع أم لا ؟

**أجاب :** لا يصحّ البيع (٤) .

[٣١/٥٣١] **سئل** عن المبيع إذا هلك عند البائع قبل القبض بآفة سماويّة ، أو بفعل البائع ، هل ينفسخ المبيع أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم ينفسخ البيع ، ولا شيء على المشتري من الثّمن (٥) .

---

(١) فتح القدير : ١٩٧/٦ ، البحر الرائق : ٣٣٣/٥ ، الفتاوى الهنديّة : ١٧/٣ .

(٢) **الدّراهم النخاس** : أي المعيبة .

انظر : ( لسان العرب : نخس ، القاموس المحيط : النّحس ) .

(٣) المبسوط للسّرخسي : ١٥٨/١٢ ، البحر الرائق : ٢٥٣/٥ ، الفتاوى الهنديّة : ٤٨١/٤ .

(٤) انظر : مسألة رقم ( ٥١٣/١٣ ) ، ولا فرق بينهما وإن كان هذا زرع وذاك بناء .

(٥) المبسوط للسرخسي : ٢٠٥/١٢ ، بدائع الصنائع : ٧/٦ ، البحر الرائق : ١٠/٦ .

[٥٣٢/٣٢] **سئل** عن شراء البيض الَّذي يكسبه المقامرون من بعضهم ، أو البندق ، هل يجوز ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يجوز شراؤه [١] .

[٥٣٣/٣٣] **سئل** عن رجل باع عبدًا ، فبعد مدَّة ادّعى أنَّهُ أعتقه قبل البيع ، هل تسمع دعواه وبيّنته بذلك ؟

**أجاب :** نعم تسمع دعواه وبيّنته [٢] .

[٥٣٤/٣٤] **سئل** عن بيع المغيَّب [٣] ، كالقصب [٤] ، والجزر ، والبصل ، هل يصحّ ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يصحّ [٥] .

[٥٣٥/٣٥] **سئل** عن شخص أخذ من تاجر قماشًا على سوم الشِّراء ، فهلك عنده هل يضمن الثَّمن ، أو القيمة ؟

**أجاب :** إن عيَّن له البائع الثَّمن عند الأخذ يضمن قيمته ، وإلاَّ لا يضمن ، وكذا

---

(١) لم أجد نصًّا على هذين المذكورين في كتب الحنفيَّة ، ولكنّهما يلحقان بما هو محرّم لوصفه .
انظر : ( بدائع الصنائع : ١٤١/٥ ، البحر الرائق : ٧٧/٦ ) . ونصّ عليه شيخ الإسلام ابن تَيْمِيَّة في الفتاوى ٣١٨/٢٥ .

(٢) انظر : مسألة ( ٥٠٩/٩ ) ، ومسألة ( ٥٢٢/٢٢ ) .

(٣) **المغيَّب** : أي ما ينبت في باطن الأرض . انظر : ( حاشية ابن عابدين : ٥٢/٥ ) .

(٤) **القصب** : المراد به قصب السكّر ، والمراد هنا الحصيرة ، وهو ما يبقى من أصول القصب لغرض الاستنبات . انظر : ( مجمع الأنهر : ٥٦٠/٣ ) .

(٥) فتاوى السغدي : ٤٨٤/١ ، فتح القدير : ٣٤٥/٦ ، البحر الرائق : ٣٢٦/٥ .

إن عيَّن له البائع الثَّمن ورضي به يضمن قيمته [١] .

[٣٦/٥٣٦] **سئل** عمَّن يملك فسخ [٢] البيع والإجارة في المرهون ؟

**أجاب :** يملكه القاضي بموافقة المشتري والمستأجر للرّهن بطلب التّسليم [٣] .

[٣٧/٥٣٧] **سئل** عن بيع المرهون ، هل هو صحيح ، أو لا ؟

**أجاب :** البيع موقوف على إجازة المرتهن [٤] .

[٣٨/٥٣٨] **سئل** عن رجل اشترى من آخر سلعة بثمن معلوم إلى أجل معلوم ، فتراضيا بعد ذلك على أجل آخر بعد الأوَّل ، فهل يصحّ ذلك .

**أجاب :** نعم يصحّ ذلك [٥] .

[٣٩/٥٣٩] **سئل** عن رجل مات وعليه دين ، وخلّف تركة ، فتصرّف فيها الورثة بالبيع ، هل ينفذ فيها البيع ، أم لا ؟

**أجاب :** لا ينفذ البيع إن كانت الدّيون مستغرقة للتّركة إلاّ برضا الغرماء ، وإن لم تكن مستغرقة ينفذ البيع ويأخذ الغرماء ديونهم من الورثة [٦] .

---

(١) الهداية : ٢٨/٣ ، تبيين الحقائق : ١٦/٤ ، البحر الرائق : ١٠/٦ .
والجمهور يرون ضمان المقبوض على السّوم دون التّفريق بين تعيين الثّمن وعدم التّعيين ، وهو المتوجّه ، انظر : مسألة ( ٥١٦/١٦ ) .

(٢) الفسخ هنا ناتج عن خيار الفسخ لمن اشترى أو استأجر مرهونًا وهو لا يعلم برهنه وقت العقد .

(٣) فتح القدير : ٦٩/٧ ، البحر الرائق : ٧٥/٦ ، الدرّ المختار : ١١٠/٥ .

(٤) بدائع الصنائع : ١٤٦/٦ ، فتح القدير : ٥٨/٧ ، البحر الرائق ١٣٦/٦ .

(٥) انظر : مسألة ( ١٦٠/٦٩ ) .

(٦) بدائع الصنائع : ٣٠/٧ ، البحر الرائق : ١٧٨/٨ ، حاشية ابن عابدين : ٢٦٧/٨ .

[٥٤٠/٤٠] **سئل** عن رجل اشترى أمة ، وولدت منه ، فادّعى على بائعها أنّهُ أعتقها قبل البيع ، وأقام بيّنة على ذلك ، فهل تقبل البيّنة ، ويجبر البائع على ردّ الثَّمَن ، أو لا ؟ ، وما الحكم في الجارية ؟ .

**أجاب :** نعم تقبل البيّنة ، ويجبر البائع على ردِّ الثَّمن للمشتري ، وتصير الجارية حرّة [(١)] .

[٥٤١/٤١] **سئل** عن مبطخة [(٢)] بين شريكين ، باع أحدهما حصّته للأجنبيّ بثمن معلوم ، بدون رضا شريكه ، هل يجوز البيع ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يجوز البيع [(٣)] .

[٥٤٢/٤٢] **سئل** عن رجل اشترى من آخر جميع ما في حانوته من قماش من غير تعيين ، هل يصحّ البيع أم لا ؟

---

ـ يقول الإمام مالك : إذا كان على الميّت ديون معروفة فلا يصحّ البيع ، وأمّا إذا لم يكن فالبيع صحيح ، ويرجع الغرماء على الورثة . انظر : ( المدوّنة : ٢٠٩/١٣ ) .

ـ الأصحّ في مذهب الشّافعيّ كقول مالك . انظر : ( روضة الطّالبين : ٨٥/٤ ) .

ـ وفي مذهب أحمد روايتان ؛ الأولى : تصرّفاتهم فاسدة ، والرّواية الثّانية : تصرّفاتهم صحيحة ، فإن قضوا الدَّين وإلاّ نقضت تصرّفاتهم . انظر : ( المغني : ٢٠٧/١٠ ) .

**والرّاجح** : القول بأنّ تصرّفاتهم فاسدة ؛ لأنّهم تصرّفوا فيما لا يملكون بعضه أو كلّه ، والله ﷻ قال في آيات المواريث : ﴿ مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ تُوصُونَ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٖ ﴾ الآية ، [ النّساء : ١٢ ] .

(١) انظر : مسألة رقم ( ٥٠٩/٩ ) .

(٢) قد تكون **مطبخةً** كما هو في النّسخ ، وهي مكان للطّبخ . وقد تكون **مبطخة** كما في الدرّ المختار : ٣٠٠/٤ ، وفي حاشية ابن عابدين : ٣٠١/٤ ، والمقصود بها الأرض المزروعة بالبطّيخ كما ذكر ابن عابدين .

(٣) انظر مسألة رقم ( ٥١٣/١٣ ) ؛ لأنّهُ باع جزءًا غير معلوم لغير الشّريك .

**أجاب :** نعم يصحّ فإن كان معلومًا عند المشتري لا خيار لـه ، وإلاَّ لـه الخيـار إذا رأى ، إن شاء رضي وإن شاء ردّ [١] .

**[٥٤٣/٤٣] سئل** عن شخص رأى ثوبًا عنـد تـاجر فسـاومه فقـال لـه : مـا أبيعـه

---

(١) بدائع الصنائع : ٢٩٣/٥ ، فتح القدير : ٣٣٥/٦ ، البحر الرائق : ٢٨/٦ .

وهل يشترط رؤية المبيع أو وصفه لصحّة البيع ؟ **خلاف بين الفقهاء على ثلاثة أقوال** :

**القول الأوّل** : تشترط ، وهو قول مالك ، وقول للشّافعيّ ، ورواية لأحمد .

**القول الثّاني** : يصحّ البيع ، وله الخيار بعد الرؤية ، وهـو قـول أبي حنيفـة ، وقـول للشّـافعيّ ، ورواية لأحمد .

**القول الثّالث** : يصّح ، ولا خيار له ، وهو رواية عن أحمد .

**أدلّة أصحاب القول الأوّل** :

**أوّلاً** : حديث : « **نهى رسولَ الله ﷺ عن بيع الغرر** » . رواه مسلم في صحيحه برقم : ١٥١٣ .

**ثانيًا** : أنّهُ نوع بيع ، فلم يصحّ مع الجهل بصفة المبيع كالسَّلم .

**أدلّة أصحاب القول الثاني** :

**أوّلاً** : عموم قوله تعالى : ﴿ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا ﴾ الآية ، [ البقرة : ٢٧٥ ] .

**ثانيًا** : ما روي عن عثمان وطلحة أنّهُمَا تبايعا داريهما بالكوفة والأخرى بالمدينة ، فقيـل لعثمـان : قد غبنت ، فقال : « ما أبالي ؛ لأنّـي بعـت مـا لم أره ، وقيـل لطلحـة فقـال : لي الخيـار ؛ لأنّـي اشتريت ما لم أره ، فتحاكما إلى جبير ، فجعل الخيار لطلحة » ، وهذا اتّفـاق منهـم علـى صحّـة البيع .

**ثالثًا** : لأنّهُ عقد معاوضة ، فلم تفتقر صحّته إلى رؤية المعقود عليه كالنّكاح .

انظر : ( المدوّنة : ٢٠٨/١٠ ، الأمّ : ٤٠/٣ ، المغني : ١٥/٤ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لدلالة حديث أبي هُريرة ، وأمَّا عموم الآية فهو مخصوص بالحديث ، وأمَّا قصّة عثمان وطلحة فيحتمل أنّهُما تبايعا بالصّفة ، على أنّهُ قول صحـابيّ ، وفي كونـه حجّـة خلاف ، ولا يعارض به حديث النّبيّ ﷺ ، ويفارق النّكاح ؛ لأنّ النّكاح لا يقصد منه المعاوضة ، ولا يفسد بفساد العوض ، ولا يدخله شيء من الخيارات .

إلاّ بكذا ، فأخذه وقطّعه وخاطه ، فطالبه بالثَّمن ، فقال : ما أعطيك إلاّ بأقلّ ممّا سمّيته لي ، فهل له ذلك ؟ ، أم يلزمه ما سمّاه له عند الأخذ ؟ .

**أجاب :** يلزمه ما سمّاه له من الثَّمن ؛ لأنَّ أخذه منه والتصرّف فيه دليل على رضاه بالثَّمن [(١)] .

[٥٤٤/٤٤] **سئل** عمَّن اشترى أرضًا على أنَّهُ ليس عليها شيء من المغارم ، فوجد عليها حماية الدّيون ، ومغرمًا للغرمان [(٢)] هل له الفسخ ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم له أن يفسخ البيع ، والردّ على البائع [(٣)] .

[٥٤٥/٤٥] **سئل** عمَّن باع شيئًا من آخر ، بثمن معلوم مؤجّل ، بشرط أن يرهن تحت يده على الثَّمن رهنًا معلومًا ، هل البيع صحيح ، أم فاسد ؟ .

**أجاب :** البيع صحيح [(٤)] .

[٥٤٦/٤٦] **سئل** عن رجل باع من آخر سلعة بفلوس رائجة ، فقبضها وسلّمه السّلعة ، ثُمَّ إِنَّ وليّ الأمر أبطل المعاملة بالفلوس ، ثُمَّ تقايلا ، هل للبائع رد الفلوس المقبوضة ، أم بدلها ؟

---

(١) البحر الرائق : ٢٨٨/٥ ، مجمع الضمانات : ٤٧٦/١ .

(٢) الّذي يظهر أنَّ المراد بحماية الدّيون ؛ الرَّهن ، ومغرم الغرمان : ما يُستحقّ دفعه عنها للحاكم أو غيره .

(٣) انظر : مسألة رقم ( ٥٠٦/٦ ) .

(٤) فتح القدير : ٤٤٣/٦ ، المجلّة : ٣٩/١ .

وله الانتفاع بالرّهن بإذن الرّاهن ما لم يكن الدَّين قرضًا .

انظر : ( الدرّ المختار : ٥٢٢/٦ ، الحاوي الكبير : ٣٣/٦ ، المدوّنة : ٣١٧/١٤ ، كشّاف القناع : ٣٥٥/٣ ) .

**أجاب :** نعم له ردّ الفلوس ، ولا يلزمه غيرها [١] .

[٥٤٧/٤٧] **سئل** عن البائع إذا غرّ المشتري ؛ بأن قال له : متاعي يساوي الثّمن الفلاني ، أو قيمته كذا ، فاشتراه ظانًّا صحّة قوله ، فظهر خلافه ، هل له ردّه عليه أم لا ؟

**أجاب :** نعم له ردّه إن شاء [٢] .

[٥٤٨/٤٨] **سئل** عمّن باع أرضًا له ، وفيها أشجار لم تذكر في البيع ، هل هي للبائع ، أم للمشتري ؟

**أجاب :** هي للمشتري ؛ لدخولها في بيع الأرض بطريق التّبعيّة [٣] .

[٥٤٩/٤٩] **سئل** عمّن باع شيئًا و لم يشترط البرآة من العيوب في صلب العقد ، ثمَّ قال المشتري بعد البيع [٤] : أبرأتك من العيوب ، هل يصحّ ذلك ويبرأ البائع من العيوب ؟ .

---

(١) فتح القدير : ٤٩٣/٦ ، البحر الرائق : ١١٤/٦ ، الفتاوى الهنديّة : ١٥٩/٣ .

وهذا القول مبنيّ على أنَّ البيع وقع على عين الفلوس ، فإذا تقايلا ردّها بعينها ، وهو قول أبي حنيفة .

وقال الجمهور وأبو يوسف ومحمّد بن الحسن : إنَّ البيع وقع على الثّمن ، فإذا تقايلا وقد كسدت ردّ الثّمن من غيرها ، وهو الرّاجح .

انظر : ( تحفة الفقهاء : ٣٥/٣ ، مواهب الجليل : ٣٤٠/٤ ، إعانة الطّالبين : ٥٢/٣ ، الرّوض المربع : ١٥٤/٢ ) .

(٢) انظر : مسألة رقم ( ٥١٠/١٠ ) .

(٣) البحر الرائق : ٣١٨/٥ ، مجمع الأنهر : ٢٣/٣ ، حاشية ابن عابدين : ٢٠٧/٥ .

(٤) جملة « بعد البيع » جاءت بعد قوله : « أبرأتك من العيوب » .

**أجاب :** نعم ، يصحّ ذلك ، ويبرأ البائع من العيوب (١) .

[٥٠/٥٥٠] **سئل** عمَّن ادّعى على آخر بشيء ، وأقام بيّنة ، فباعه المدّعى عليه قبل القضاء به للمدّعي ، هل ينفذ بيعه ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم ينفذ بيعه (٢) .

---

(١) درر الحكّام : ٢٩٥/١ .

وهذا القول بني على صحّة إسقاط خيار الردّ بالعيب ، وهو ما يسمّى ببيع البراءة ، والخلاف في صحّة وقوعه بعد البيع مترتّب على صحّة اشتراطه في البيع ، وهو محلّ **خلاف بين الفقهاء** :

ـ فقال أبو حنيفة : يجوز البيع بشرط البراءة من كلّ عيب ؛ سواء أعلمه البائع أم لم يعلمه ، أسمّاه أم لم يسمّه ، أبصره أم لم يبصره ؛ لأنّه حقّ للمشتري قبل البائع وقد أسقطه ، فسقط كسائر الحقوق الواجبة .

ـ وقال الإمام مالك : هو جائز فيما يعلم البائع من العيوب ، وذلك في الرّقيق خاصّة إلاّ البراءة من الحمل في الجواري الرائعات ؛ لعظم الغرر ، وفي رواية ثانية أنّهُ يجوز في الرَّقيق والحيوان .

ـ وعند الشّافعيّ قولان : أحدهما لا يبرأ مطلقًا ، والآخر يبرأ من عيب باطن في الحيوان لا يعلمه دون غيره .

ـ واختلفت الرِّواية عن أحمد ، فروي عنه أنّهُ لا يبرأ إلاّ أن يُعلم المشتري بالعيب ، وروي عنه أنّهُ يبرأ من كلّ عيب لم يعلمه ، ولا يبرأ من عيب علمه .

( بداية المجتهد : ١٣٨/٢ ، ١٣٩ ، كفاية الأخبار : ٢٤٤/١ ، المغني : ١٢٩/٤ ) .

**والرَّاجح** : عدم البراءة مطلقًا ؛ لقوله ﷺ : « البَيِّعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا ، فَإِنْ صَدَقَا وَبَيَّنَا بُورِكَ لَهُمَا فِي بَيْعِهِمَا ، وَإِنْ كَذَبَا وَكَتَمَا مُحِقَتْ بَرَكَةُ بَيْعِهِمَا » . رواه البخاريّ من حديث حكيم بن حزام ، فدلّ على أنّهُ مؤاخذ عن ما يعلمه وكتمه ، وما لم يعلمه كذلك ؛ لأنّهُ يأكل مال أخيه بغير حقّ ، وقد جاء في الحديث : « بِمَ تَأْخُذُ مَالَ أَخِيكَ بِغَيْرِ حَقٍّ ؟ » . رواه مسلم من حديث جابر بن عبد الله برقم ١٥٥٤ ، وأمّا اشتراط البراءة فهو باطل ؛ لأنّهُ شرط يفضي إلى الغرر ، وقد نهى رسولُ الله ﷺ عن بيع الغرر كما رواه مسلم عن أبي هُريرة ، حديث رقم : ١٥١٣ .

(٢) الفتاوى الهنديّة : ٤٢٤/٣ ، درر الحكّام : ٤٥٧/٤ .

[٥٥١/٥١] **سئل** عن السَّلم في الكيزان المتّخذة من الحرق [١] ، هل يجوز ، أو لا ؟

**أجاب :** نعم يجوز أن يبين نوعًا لا يتفاوت آحاده [٢] .

[٥٥٢/٥٢] **سئل** عن السَّلم في الباذنجان عددًا ، هل يصحّ ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يصحّ ؛ لأنَّهُ عدديّ متقارب [٣] .

[٥٥٣/٥٣] **سئل** عمَّن باع شيئًا ، وأخذ رهنًا من المشتري على الثَّمن ، ثُمَّ أحال غريمًا له على المشتري بالثَّمن ، ورضيا بالحوالة ، هل للمشتري أخذ الرَّهن من البائع ، أم للبائع حبسه حتَّى يؤدّي المشتري الثَّمن للمحتال ؟ .

**أجاب :** للبائع حقّ حبس الرَّهن وليس للمشتري أخذه منه [٤] .

---

(١) **كيزان الحرق** : الكوس من الخزف ، وسمّيت بالحرق ؛ لأنَّهُ يحرق في النّار .
انظر : البحر الرائق : ١٧٠/٦ ، النّهاية في غريب الحديث والأثر : ٤١٩/٣ ) .

(٢) البحر الرائق : ١٧٠/٦ ، الفتاوى الهنديّة : ١٨٣/٣ .

(٣) فتح القدير : ٧٤/٧ ، البحر الرائق : ١٧٠/٦ ، الفتاوى الهنديّة : ١٨٣/٣ .

(٤) بدائع الصنائع : ٢٥١/٥ ، البحر الرائق : ٣٦٨/٦ .
وحقّ المحيل في حبس الرّهن وعدمه مبنيّ على الخلاف في مسألة براءة المحيل هل هي موقّتة أم أبديّة ، فمن قال بالأوّل كان للمحيل عنده حقّ إمساك الرّهن .
**وقد اختلف الفقهاء في براءة المحيل ، على قولين :**
**القول الأوَّل** : أنّهُ يبرأ أبدًا ، وهو قول الشّافعيّ ، وقول أحمد ، ومذهب مالك ، وقول أبي يوسف .
**ودليلهم :**
ما روى أبو هُريرة أنّ النّبيَّ ﷺ قال : « مَطْلُ الغَنِيِّ ظُلْمٌ ، فَإِذَا أُتْبِعَ أَحَدُكُمْ عَلَى مَلِيٍّ فَلْيَتْبَعْ » رواه البخاريّ برقم : ٢١٦٦ ، ورواه مسلم برقم : ١٥٦٤ .
**القول الثّاني** : أنّهُ لا يبرأ أبدًا ، وهو قول محمّد بن الحسن .

[٥٤/٥٠٤] **سئل** عن شخص اشترى عبدًا ، فوجده يكـذب كثـيرًا ، هـل يكـون ذلك عيبًا يردّ به ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يكون عيبًا يردّ به ؟ (١) .

[٥٥/٥٠٥] **سئل** عمَّن باع مال ولده الصّغير لمصلحته ، فادّعى الولد بعـد بلوغـه على المشتري أنَّ الأب باع منه بـأقلّ مـن القيمـة ، وقـال المشـتري : اشـتريته بقيمته حالة البيع ، فالقول لمن منهما ؟

**أجاب :** القول للمشتري (٢) ؛ لطول المدّة ، فإن أقاما بيّنة فالمثبتة للزّيادة تقدّم (٣) .

[٥٦/٥٠٦] **سئل** عن بيع القرد هل يجوز ؟ .

---

**ودليله :**

**أوّلاً** : ما روي عن عثمان أنَّهُ سئل عن رجل أحيل فمات المحال عليه مفلسًا ، قال : يرجع بحقّـه لا توى على مال امرئ مسلم . قوله : لا توي ، أي : لا ذهاب لماله .

**ثانيًا** : لأنَّهُ عقد معاوضة لم يسلم العوض منه لأحد المتعاقدين فكان له الفسخ كمـا لـو اعتـاض بثوب فلم يسلّم إليه .

انظـر : ( مواهـب الجليـل : ٣٦٨/٤ ، روضـة الطّـالبين : ٢٢٨/٤ ، المغـني : ٣٣٩/٤ ، الإنصاف : ٢٢٧/٥ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّها براءة من دَيْن ليس فيه قبض ممّن عليه ولا ممّن يدفع له ، كما لو أبرأه من الدَّيْن دون مقابل لم يكن له الرّجوع عليه ؛ كما أن الحكمة من مشروعيّتها تيسير قضـاء الدَّيْن بعد تعسّره ، والقول بجواز الرّجوع ينافي حكمة المشروعيّة .

(١) البحر الرائق : ٥٠/٦ ، مجمع الأنهر : ٦٤/٣ .

(٢) تبيين الحقائق : ٥٦/٤ ، فتح القدير : ٤٣٩/٦ ، البحر الرائق : ٩١/٦ .

(٣) انظر : مسألة رقم ( ٥١٩/١٩ ) .

**أجاب :** نعم يجوز (١) .

[٥٧/٥٥٧] **سئل** عن رجل اشترى جارية على أنّها ثيّبًا فوجدها بكرًا ، هل تكون له بالثّمن ولا خيار للبائع ، أم له الخيار ؟

**أجاب :** نعم تكون بالثّمن ، والخيار للبائع (٢) .

[٥٨/٥٥٨] **سئل** عن الإقالة من الوصيّ فيما باعه من مال اليتيم ، هل تجوز ، أم لا ؟

**أجاب :** إن باع بأكثر من القيمة لا تجوز الإقالة (٣) .

[٥٩/٥٥٩] **سئل** عمَّن باع شيئًا بشرط الخيار له ثلاثة أيّام ، ثُمَّ أراد الفسخ بحكم الخيار في غيبة المشتري ، هل يجوز له ذلك ، أم لا ؟ ، وإذا قلتم بعدم الجواز ، هل له الخلاص ، أم لا ؟

---

(١) بدائع الصنائع : ١٤٣/٥ ، البحر الرائق : ٨٨/٦ ، مجمع الأنهر : ١٥١/٣ .

**وقد اختلف الفقهاء في حكم بيع القرد لحفظ المتاع وغيره ، على قولين :**

**القول الأوَّل :** الجواز ، وهو قول لأبي حنيفة ، ومذهب الشّافعيّ ، ورواية عند أحمد .

**تعليلهم :**

القياس على الباز والصّقر .

**القول الثّاني :** المنع ، وهو قول لأبي حنيفة ، وقول مالك ، ورواية لأحمد .

**وتعليلهم :**

أنَّهُ لا يشترى عادة إلاّ للتلهّي ، وهو حرام .

انظر : ( المغني : ١٧٥/٤ ، المجموع : ٢٢٦/٩ ، مواهب الجليل : ٢٦٥/٤ ) .

**والرَّاجح :** القول الأوَّل ؛ لحصول منفعة مباحةً منه ككلب الصَّيْد وغيره .

(٢) بدائع الصنائع : ١٦٠/٥ ، الهداية : ٢٣/٣ ، البحر الرائق : ٣١٣/٥ .

(٣) فتح القدير : ٤٩٣/٦ ، البحر الرائق : ١١٠/٦ ، حاشية ابن عابدين : ١٢٦/٥ .

**أجاب :** لا يجوز الفسخ عند غيبة المشتري [١] ، وخلاصه أن يبيع المبيع من آخر ، فيجوز ، وينقض البيع الأوّل [٢] .

[٥٦٠/٦٠] **سئل** إذا كان الخيار في البيع للبائع وللمشتري وأراد الفسخ بغيبة الآخر هل له ذلك ؟ وإذا فسخ هل ينقض البيع أم لا ؟

**أجاب :** ليس له الفسخ بغيبته ، وإذا فسخ لا ينقض البيع ما لم يرض الآخر في مدّة الخيار [٣] .

[٥٦١/٦١] **سئل** عمّن باع من آخر شيئًا وسلّمه له ، ومضى على ذلك مدّة ، فقال البائع للمشتري : أنت بالخيار ثلاثة أيّام ، هل يجوز ذلك ، ويكون له الخيار ثلاثة أيّام ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يجوز ، ويكون له الخيار ثلاثة أيّام ، ذُكر في البحر وغيره [٤] .

[٥٦٢/٦٢] **سئل** عمّن اشترى قمحًا أو دقيقًا ، واستهلك بعضه بالأكل لا

---

(١) انظر : مسألة رقم ( ٥٠٤/٤ ) .

(٢) انظر : مسألة رقم ( ٥٢٥/٢٥ ) .

وهذا بناءً على أنّ فسخ البيع حكم ، والحكم على الغائب عند الحنفيّة لا يجوز ، فإذا تعلّق به حقّ الغير كالصّورة المذكورة في الخلاص وكالمسألة المشار إليها بالنّظر فإنّ الحنفيّة يرون جوازه ، والجمهور على جواز الحكم على الغائب . انظر مسألة ( ٨٢٤/٥٨ ) .

انظر : ( المغني : ١٣٨/١٠ ) .

(٣) انظر : مسألة رقم ( ٥٠٤/٤ ) ، وكذلك المسألة السّابقة .

(٤) البحر الرائق : ٤/٦ ، الفتاوى الهنديّة : ٤٠/٣ ، حاشية ابن عابدين : ٥٦٨/٤ .

وهذه المسألة مبنيّة على أنّ الشّروط بعد العقد لازمة . انظر الخلاف في ذلك في مسألة رقم ( ٥٣٨/٣٨ ) .

بالبيع ، ثُمَّ وجد به عيبًا شرعيًّا ، هل له ردّ الباقي ، والرّجوع بنقصان عيب ما تصرّف فيه بالأكل ، أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يردّ ما بقي بحصّته من الثّمن ، ويرجع بنقصان العيب بحصّة ما استهلكه (١) .

[٥٦٣/٦٣] **سئل** عن الذميّ ، إذا كان له عبد كافر ، فأسلم عبده ، هل يبقى في خدمته ، أم يجبر على بيعه أم لا .

**أجاب :** يجبر على بيعه (٢) .

[٥٦٤/٦٤] **سئل** عمَّن اشترى سلعة بثمن معلوم من الفلوس الرائجة ، إلى أجل معلوم ، فقبل الأجل أبطل وليّ الأمر التّعامل بها ، وصارت لا ترج ، ولا يتعامل بها ، وصار التّعامل بغيرها ، فهل يلزم ما وقع عليه العقد من الفلوس ، أم بما صار التّعامل به .

**أجاب :** يلزمه قيمة الفلوس يوم البيع من الذّهب أو الفضّة (٣) .

[٥٦٥/٦٥] **سئل** عن المبيع إذا هلك قبل قبض الثّمن ، ثُمَّ اختلف البائع مع المشتري في الثّمن ، هل يتحالفان ويرجع إلى القيمة ؟

---

(١) فتح القدير : ٣٧٢/٦ ، البحر الرائق : ٦٠/٦ ، الفتاوى الهنديّة : ٧٦/٣ .

(٢) انظر : مسألة رقم ( ٥٢٠/٢٠ ) . وإن كانت المسألة هناك عن الشّراء وصحّته وهنا عن إسلامه تحت ملكه ، واستدامة الملك كابتدائه .

(٣) تحفة الفقهاء : ٤٠/٢ ، البحر الرائق : ٢١٩/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٥٣٤/٤ .

وهذه المسألة تختلف عن مسألة رقم ( ٥٤٦/٤٦ ) في أنَّهُ هنا لم يستلم الفلوس إلاّ بعد أن أبطل التّعامل بها ، فحقّ له قيمتها وهناك استلمها فتقايلا فكان الحقّ على رأي المفتي أن يردّها بعينها .

للمزيد انظر : المسألة المشار إليها .

**أجاب :** لا يتحالفان ، والقول للمشتري في الثَّمن مع يمينه [١] .

**[٥٦٦/٦٦] سئل** عن الأب أو الوصيّ ، إذا باع شيئًا من مال الصّغير بشرط الخيار له ، فبلغ الصّغير في مدّة الخيار ، هل يتمّ البيع ويبطل الخيار ، أم ينتقل الخيار إلى الصّغير ؟

**أجاب :** نعم ينتقل الخيار إلى الصّغير ، فإن أجاز البيع في مدّة الخيار نفذ ، وإن ردّه بطل [٢] .

**[٥٦٧/٦٧] سئل** هل يشترط معرفة المتبايعين أم يكفي معرفة المشتري ؟ .

---

(١) انظر : مسألة رقم ( ٥٥٥/٥٥ ) . مع اختلاف غير مؤثّر وهو أنّ المبيع هنا قد هلك ، وهناك المبيع قائم ، والمدّة قد طالت .

(٢) بدائع الصنائع : ٢٦٨/٥ ، البحر الرائق : ١٩/٦ ، الفتاوى الهنديّة : ٤/٣ .

**وقد اختلف الفقهاء في انتقال الخيار للصّغير بعد البلوغ ، على قولين :**

**القول الأوّل :** أنّهُ ينتقل إليه ، وهو قول محمّد بن الحسن ، وقول الحنابلة .

**وتعليلهم :**

أنّ العجز الّذي أجاز للوليّ التصرّف عن الصّبيّ قد زال فينتقل الحقّ إليه .

**القول الثّاني :** أنّهُ يبطل ولا ينتقل ، وهو قول أبي يوسف ، ومذهب الشّافعيّة .

**وتعليلهم :**

أنّهُ يبطل كما بطل في حقّ الوارث .

انظر : ( المبدع : ٨٣/٥ ، نهاية المحتاج : ١٢/٤ ) .

**والرّاجح :** أنّها تنتقل إلى الصّغير بعد بلوغه كسائر التصرّفات ؛ لأنّها حقّ متعلّق بماله .

ـ ولم أجد في كتب المالكيّة في هذه المسألة شيء ، وقد يُخرّج لهم قول بالانتقال على قولهم في الإجارة أنّها تبطل في المدّة الّتي تعقب بلوغه .

انظر : ( المدوّنة : ٤٠٣/١٤ ، التّاج والإكليل : ٣٢٤/٥ ، مواهب الجليل : ٣٢٤/٥ ) .

**أجاب :** يكفي معرفة المشتري به [١] .

[٥٦٨/٦٨] **سئل** عمَّن اشترى دارًا في غير بلد العقد أو أرضًا ، وخلّى البائع بين المشتري والمبيع ليتسلّمه هل يكون قابضًا للمبيع بالتّخلية ، أم لا ؟

**أجاب :** إن كان محلّ المبيع قريبًا من المشتري ، بحيث يتصوّر القبض الحقيقي في الحال ، يكون قبضًا ، وإلاّ فلا [٢] .

[٥٦٩/٦٩] **سئل** إذا باع أحد الشّريكين في البناء أو الغرس في الأرض المحتكرة [٣] حصّته من أجنبيّ هل يجوز البيع منه أم لا ؟

**أجاب :** نعم يجوز ، وكذا من الشّريك [٤] .

[٥٧٠/٧٠] **سئل** عن الباذنجان والبطّيخ أو الثّمار ، وقد ظهر بعضه دون البعض هل يصحّ البيع ، أم لا يصحّ إلاّ فيما ظهر ؟

---

(١) درر الحكّام : ١/١٥٥ .

(٢) انظر : مسألة رقم ( ٥٢٨/٢٨ ) . مع ملاحظة أنَّ السؤال هناك عن الصحّة وهنا عن القبض وهو فرعٌ عن الصحّة .

(٣) **الاستحكار** : انظر : ص ٢٢٨ .

(٤) الدرّ المختار : ٤/٣٠١ .

ـ وهنا تساؤل ، وهو كيف أجازه للأجنبيّ هنا ، ولم يجزه في مسألة (٥١٣/١٣ ) ، ومسألة ( ٥٤١/٤١ ) .

وقد تساءل عنه المرتّب ، ونقل الجواب عنه ابن عابدين في حاشيته حيث قال : إنَّ بيع الثّمرة والزّرع والمبطخة لا يجوز ؛ لأنَّ فيه ضرر على المشتري لو طالب الشّريك بالقلع ، وهذا غير متصوّر في الأرض المحتكرة .

للمزيد انظر : ( حاشية ابن عابدين : ٤/٣٠١ ) .

**أجاب :** نعم يجوز البيع ، ويحمل الموجود أصلاً في البيع وما يحدث تبعًا [١] .

قال مولانا وشيخنا المرتّب لهذه الفتاوى : وهذا خلاف ظاهر الرِّواية [٢] أفتى به بعضنا تسهيلاً للأمر على النّاس ، أمّا في ظاهر الرِّواية فلا يجوز البيع ، وهو الأصحّ كما في العمادية والخلاصة [٣] وغيرها من الكتب المعتمدة .

[٥٧١/٧١] **سئل** عمّن اشترى شيئًا لم يره ، وهو موجود هل له الخيار إذا رآه أم لا ؟

**أجاب :** نعم له الخيار [٤] .

---

(١) المبسوط للسّرخسي : ١٩٧/١٢ ، الفتاوى الهنديّة : ١٠٦/٣ .

(٢) أي ما هو موجود في كتب ظاهر الرِّواية وهي كتب محمّد بن الحسن السّتّة .

(٣) **وقد اختلف الفقهاء في بيع ما لم يظهر من الثّمر تبعًا لما هو ظاهر ، على قولين :**

**القول الأوّل** : بالجواز ، وهو قول شمس الأئمّة الحلواني من الحنفيّة .

**وتعليله :**

أنّهُ لا يظهر دفعة واحدة ولو لم يجز لوقع النّاس في الحرج .

**القول الثّاني** : أنّهُ لا يجوز ، وهو ظاهر مذهب الحنفيَّة ، وقول الحنابلة ، وقول مالك ، ومذهب الشّافعيَّة .

**وتعليلهم :**

أنّهُ بيع معدوم ، وبيع المعدوم لا يجوز .

انظر : ( بدائع الصّنائع : ١٣٩/٥ ، التّلقين : ٣٧٣/٢ ، روضة الطّالبين : ٥٦٤/٣ ، كشّاف القناع : ٢٨٢/٣ .

**والّذي يترجّح** : القول الأوّل ؛ لما فيه من التّيسير على النّاس ، ولأنّ لأوّل الثّمرة دلالة على آخرها ، كما يستدلّ على ما تحت الأرض ؛ ولأنّه يجوز تبعًا ما لا يجوز استقلالاً .

(٤) المبسوط للسرخسي : ١٢/١٣ ، البحر الرائق : ٢٨/٦ . وانظر : مسألة رقم ( ٥٤٢/٤٢ ) .

[٥٧٢/٧٢] **سئل** عمَّن اشترى عبدًا على أن يحسن الخياطة ، فوجده بخلافه ، هل له ردّه ، أم لا ؟

**أجاب :** له ردّه إن شاء [١] .

[٥٧٣/٧٣] **سئل** عن بيع الفلس بالفلسين بأعيانهما ، أو بيع البيضة بالبيضتين ، أو التّفّاحة بالتّفّاحتين ، أو الجوزة بالجوزتين ، هل يجوز ؟ .

**أجاب :** نعم يجوز [٢] .

[٥٧٤/٧٤] **سئل** عن شخص يريد شراء عبد غائب ، فكتب إليه كتابًا : أنّي اشتريت عبدك فلانًا بكذا ، فقال عند وصول الكتاب إليه : بعت ، هل يتمّ البيع بذلك ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يتمّ البيع بذلك ويلزم [٣] .

[٥٧٥/٧٥] **سئل** عمَّن اشترى دابّة على أنّها صغيرة السنّ ، فإذا هي أسنّ ، هل له الردّ ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم له الردّ [٤] .

---

(١) البحر الرائق : ٣١٣/٥ ، حاشية ابن عابدين : ٥٨٨/٤ .

(٢) الهداية : ٦٣/٣ ، فتح القدير : ٢٠/٧ ، البحر الرائق : ١٤٢/٦ .

والخلاف في بيع الفلوس سبق ذكره في الكلام على مسألة ( ٥١١/١١ ) . وعلى القول الرَّاجح هناك لا يجوز بيع الفلس بالفلسين .

(٣) فتح القدير : ٢٥٤/٦ ، البحر الرائق : ٢٩٠/٥ ، الفتاوى الهنديّة : ٩/٣ .

(٤) البحر الرائق : ٥١/٦ ، الفتاوى الهنديّة : ٧٢/٣ ، حاشية ابن عابدين : ٤/٥ .

[٥٨١/٨١] **سئل** عمَّن اشترى جارية ، ومكثت عنده مدّة ، ثُمَّ باعها من آخر ، فوجد بها عيبًا قديمًا ، فردَّها عليه بقضاء القاضي ، فهل له أن يردَّها على بائعها ، أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم له الردّ على بايعه ، حيث لم يطّلع على العيب قبل التصرّف بالبيع (١) .

[٥٨٢/٨٢] **سئل** عن رجل اشترى جارية على أنّها بكرٌ ، فوجدها ثيّبًا ، هل له ردّها ، أم لا ؟

**أجاب :** له الخيار ، إن شاء أخذها بجميع الثّمن ، وإن شاء ردَّها (٢) .

[٥٨٣/٨٣] **سئل** إذا اختلف البائع والمشتري في مضيّ الأجل ، فالقول لمن منهما ؟

**أجاب :** القول للمشتري في عدم مضيّه (٣) .

[٥٨٤/٨٤] **سئل** عن جلد الأضحية ، هل لصاحب الأضحية أن يبيعه ، وينتفع بثمنه ، وكذا عبده ومن في خدمته ، أو لا ؟

**أجاب :** ليس له ذلك ، وإنّما يتصدّق بثمنه (٤) ، أو ينتفع به في المنزل (٥) .

---

(١) البحر الرائق : ٦١/٦ ، الفتاوى الهنديّة : ٩٣/٣ ، حاشية ابن عابدين : ٢٧/٥ .

(٢) بدائع الصنائع : ١٦٠/٥ ، البحر الرّائق : ٦٢/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٤٠/٥ .

(٣) المبسوط للشّيباني : ١١٠/٥ ، الفتاوى الهنديّة : ١٩٣/٣ .

(٤) ورد في الجلود حديث من رواية قتادة بن النعمان ، وفيه : « ... واستمتعوا بجلودها ... » ، رواه الإمام أحمد في مسنده برقم : ١٦٢٥٥ . قال شعيب الأرناؤوط : أسانيده ضعيفة ، وعلى فرض صحّته فإنّ البيع خشية الفساد والتصدّق بثمنه أفضل من الاستمتاع به .

(٥) المبسوط للسرخسي : ١٤/١٢ ، ١٨ ، تحفة الفقهاء : ١٥/٣ ، الفتاوى الهنديّة : ٣٠١/٥ .

[٥٨٥/٨٥] **سئل** عمَّن اشــترى فرسًـا أو بغـلاً مسـرجًا ، فـأبى البـائع أن يسـلّمه السَّرج مع الفرس ، هل يدخل في البيع ويجبر على دفعه للمشتري أو لا ؟

**أجاب :** لا يدخل السَّرج في البيع ، وكذا اللّجام (١) .

[٥٨٦/٨٦] **سئل** عن شخص دفع إلى الدلاَّل (٢) سلعة ليبيعها له ، فعرضهـا علـى التجّار بالسّوق ، فساومه شخص منهم بثمن معلـوم ، فتركهـا عنـده وذهـب ليساوم صاحبها فأمره بالبيع بالثّمن المذكور ، فحضر إليه ليقبضة فلم يجـده ، هل يضمن الدلاّل قيمة السِّلعة ، أو لا ؟ .

**أجاب :** لا يضمن على الصّحيح (٣) (٤) .

[٥٨٧/٨٧] **سئل** عمَّن اشترى بقرة من آخر ، على أنّها تحلب في كـلّ يـوم كـذا من اللّبن ، هل البيع صحيح أم لا ؟

**أجاب :** البيع المذكور فاسد (٥) .

[٥٨٨/٨٨] **سئل** عمَّن اشترى شيئًا لم يره ، ومات قبل الرؤية ، هل لوارثه خيـار الرؤية ؛ إن شاء أخذه وإن شاء ردّه ، كما لمورّثه أم لا ؟ .

**أجاب :** ليس لوارثه خيار الرؤية ، ويلزم البيع بموت مورّثه (٦) .

---

(١) فتح القدير : ٢٨١/٦ ، البحر الرائق : ٣١٨/٥ ، الفتاوى الهنديّة : ٣٨/٣ .

(٢) سبق تعريفه في مسألة رقم ( ٥١٦/١٦ ) .

(٣) قوله : « على الصّحيح » من علامات الفتوى . انظر : ( قواعد الفقه : ٧٧/١ ) .

(٤) لسان الحكّام : ٣٨٥/١ ، مجمع الضّمانات : ١٥٦/١ ، حاشية ابن عابدين : ٣٣٤/٥ .

(٥) بدائع الصنائع : ١٧٢/٥ ، البحر الرائق : ٩٤/٦ ، الفتاوى الهنديّة : ١٣٧/٣ .

(٦) المبسوط للسرخسي : ٧٢/١٣ ، بدائع الصنائع : ٢٦٨/٥ ، البحر الرائق : ١٩/٦ .

[٥٨٩/٨٩] **سئل** عن رجل اشترى جارية ، وقلّب جميع بدنها ما عدا وجهها ، ثُمَّ نظر إليه بعد ذلك فلم يعجبه ، هل له ردّها ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم له ردّها ، إن شاء [١] .

[٥٩٠/٩٠] **سئل** عن السَّلم في الجلود ، هل يصحّ عددًا ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يصحّ [٢] .

---

**وقد اختلف الفقهاء في بطلان الخيار إذا مات أحد المتعاقدين ولم يطالب به ، على قولين :**

**القول الأوّل** : يبطل بموته ، وهو قول أبي حنيفة ، وأحمد .

**وتعليلهم :**

لأنّهُ فسخ لا يجوز الاعتياض عنه ، فلم يورّث كخيار الرّجوع في الهبة .

**القول الثّاني** : لا يبطل ، وهو قول مالك ، والشّافعيّ .

**وتعليلهم :**

لأنّهُ حقّ مالي ، فينتقل إلى الوارث ، كالأجل وخيار الردّ بالعيب .

انظر : ( التّاج والإكليل : ٤٢١/٤ ، الوسيط : ١٠٤/٣ ، المغني : ١٤/٤ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ الخيار هنا صفة ذاتيّة تتعلّق بالميّت كعلمه وقدرته ، فلا يورّث .

انظر : ( الفروع : ٦٨/٤ ) .

(١) تحفة الفقهاء : ٧٤/٢ ، بدائع الصنائع : ٢٩٣/٥ ، فتح القدير : ٣٤٢/٦ .

(٢) تحفة الفقهاء : ١٤/٢ ، البحر الرائق : ١٧٠/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٢١٠/٥ .

**وقد اختلف الفقهاء في صحّة السَّلم في الجلود ، على قولين :**

**القول الأوّل** : لا يصحّ ، وهو قول الشّافعيَّة ، والمشهور من مذهب أحمد .

**وتعليلهم :**

لأنّها لا تنضبط غلظة ورقّة وقدرًا وطولاً .

**القول الثّاني** : الصحّة ، وهو قول عند الحنفيَّة ، وقول مالك .

[٥٩١/٩١] **سئل** عمَّن اشترى عبدًا فوجده خصيًّا ، هل له ردّه ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم له ردّه [(١)] .

[٥٩٢/٩٢] **سئل** عن المُسلم فيه ، إذا انقطع بعد حلول الأجل ، وصار لا يوجد ، هل يلزم المُسلِم إليه قيمته ، أم لا يلزمه و العقد ينفسخ ؟

**أجاب :** لا يلزم المسلم إليه قيمته ، وإنّما لربّ السّلم الخيار إن شاء فسخ ، وإن شاء ينتظر إلى وجوده ، فإن فسخ أخذ رأس ماله لا غير [(٢)] .

[٥٩٣/٩٣] **سئل** عمَّن أسلم آخر على قمح وعينه جديد عامه وعين باقي شروط السّلم ، هل يصحّ السَّلم ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يصحّ السَّلم المذكور [(٣)] .

---

**وتعليلهم :**

لأنَّ التّفاوت بينها ليس فاحشًا .

انظر : ( التّاج والإكليل : ٥٢٨/٤ ، المهذّب : ٢٩٧/١ ، الفروع : ٢٢٦/٥ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنّها لا تنضبط لكثرة أوصافها ، فيحصل الغرر .

(١) لسان الحكّام : ٣٥٨/١ ، البحر الرائق : ٥٠/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٥٩١/٤ .

(٢) بدائع الصنائع : ٣٩٥/٧ ، بداية المبتدي : ١٤١/١ ، البحر الرَّائق : ١٧٢/٦ .

(٣) البحر الرائق : ١٧٤/٦ ، الدرّ المختار : ٢١٤/٥ .

لأنّهُ لا يدري أيكون في تلك السَّنة شيء أم لا ، وهذا إذا كان الشّرط قبل وجوده ، أمَّا بعد وجوده فيصحّ ، وهذا هو رأي الحنفيَّة .

أمَّا الجمهور فيقولون : يجوز في المعدوم وقت العقد إذا كان يغلب على الظنّ وجوده عند الحلول ، ويستدلّون بحديث ابن عبَّاس ــ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا ــ قال : « قَدِمَ النَّبيُّ ﷺ المَدِينَةَ وَهُمْ يَسْلِفُونَ فِي الثِّمَارِ السَّنَتَيْنِ وَالثَّلاَثَ ... » . رواه البخاريّ في صحيحه برقم ٢١٣٥ .

انظر : ( الذّخيرة : ٢٢٣/٥ ، الأمّ : ١٠٢/٣ ، المغني : ١٨٥/٤ ) .

**والرَّاجح** : قول الجمهور ؛ للنصّ الصَّريح .

[٥٩٤/٩٤] **سئل** عمّن اشترى دقيقًا ، فعجن بعضه ، وخبزه ، فوجده مرًّا ، هل له أن يردّ باقيه ، ويأخذ حصّته من الثّمن ، وهل له الرّجوع بنقصان ما تصرّف فيه ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم له أن يردّ الباقي بحصّته من الثّمن ، ويرجع بنقصان ما خبزه (١) .

[٥٩٥/٩٥] **سئل** عن الذميّ ، إذا كان له عبد كافر ، فأسلم عنده ، هل يبقى في خدمته ، أو يجبر على بيعه ؟

**أجاب :** يجبر على بيعه (٢) .

[٥٩٦/٩٦] **سئل** عن رجل وكّل آخر في بيع شيء ، فباعه من آخر ، فحضر له الموكّل وطالبه بالثّمن في غيبة الوكيل ، هل له أن يمتنع من دفعه إليه حتّى يحضر الوكيل ، أم ليس له ذلك ؟ .

**أجاب :** نعم ، له أن يمتنع من الدّفع إلى الموكّل ، ولكن إن دفعه له جاز ، وبريء من الثّمن (٣) .

---

(١) لسان الحكّام : ٣٥٨/١ ، البحر الرائق : ٦٠/٦ ، الفتاوى الهنديّة : ٨٣/٣ . كذلك انظر مسألة ( ٥٦٢/٦٢ ) .

(٢) انظر : مسألة رقم ( ٥٦٣/٦٣ ) .

(٣) تبيين الحقائق : ٢٥٧/٤ ، البحر الرائق : ١٥٢/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٣٠٥/٧ .
**وقد اختلف الفقهاء في حقّ الموكّل المطالبة بالدّين إذا كان ثمن مبيع ، على قولين :**
**القول الأوّل :** له المطالبة به ، وهو قول الشّافعيّ ، ومذهب أحمد .
**وتعليلهم :**
كما أنّهُ يصحّ قبضه فكذلك له المطالبة به كسائر ديونه .
**القول الثّاني :** ليس له المطالبة به ، وهو قول أبي حنيفة .

[٥٩٧/٩٧] **سئل** عمَّن باع بقرة ولها تبع [1] هل يدخل في البيع بلا ذكر ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يدخل في البيع بلا ذكر [2] .

[٥٩٨/٩٨] **سئل** عمَّن اشترى بذر البطّيخ ، أو الخيار ، وذكر له النّوع الّذي طلبه منه أنَّهُ هو ، فزرع فبان غيره ، فما يلزم المشتري والبائع ؟

**أجاب :** يلزم البائع ردّ الثّمن ، ويلزم المشتري ردّ مثل البذر [3] .

[٥٩٩/٩٩] **سئل** عمَّن دبَّر عبده ، وباعه من آخر ، ثُمَّ ادّعى التّدبير ؛ يريد إبطال البيع ، هل تسمع دعواه ، ويبطل البيع بمجرّد قوله ، أم لا ؟ .

**أجاب :** لا تسمع دعواه بمجرّد قوله ، وتقبل الدّعوى من العبد [4] .

[١٠٠/٦٠٠] **سئل** عمَّن اشترى ثوبًا وقطعه وخاطه ، فوجد به عيبًا ، هل له ردّه ، أو لا ؟

---

**والتّعليل :**

لأنَّهُ من حقوق العقد ، وحقوق العقد تتعلّق بالوكيل .

انظر : ( حواشي الشرويني : ٣٣٨/٥ ، المغني : ٨٢/٥ ) .

**والرَّاجح :** القول الأوّل ؛ لأنَّ حقوق العقد كذلك تتعلّق بالموكّل مثل تسليم الثّمن والسّلعة والردّ بالعيب وضمان الدرك .

(١) **التّبيع :** ولد البقر ، جمعه أتباع ، والمشهور تبيع ؛ ولد البقر أوّل سنة ؛ لأنَّهُ يتبع أمّه .
انظر : ( لسان العرب : ٢٩/٨ ) .

(٢) تبيين الحقائق : ٢٥١/٥ ، البحر الرائق : ٣١٨/٥ ، المغني : ٢١٢/٩ ، روضة الطّالبين : ٤١٥/٣ ) .

(٣) البحر الرائق : ٥٨/٦ ، درر الحكّام : ١٥٨/١ .

(٤) انظر : مسألة رقم ( ٤٤٤/١٧ ) .

**أجاب :** ليس له ردّه ، ويرجع بالعيب [١] .

[٦٠١/١٠١] **سئل** عمَّن اشترى فرسًا فوجدها تبلّ المخلاة [٢] عند أكل العلف ، هل له الردّ بذلك ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم له الردّ بذلك [٣] .

[٦٠٢/١٠٢] **سئل** عمَّن اشترى حنّاء من آخر في غرائرها [٤] بعدما رأى شيئًا منها ، وتسلّمه ، فوجدها تغيّرت عليه ، هل له الخيار في الأخذ ، والردّ ؟ .

**أجاب :** نعم يثبت له الخيار في الأخذ والردّ [٥] .

[٦٠٣/١٠٣] **سئل** عمَّن اشترى بطّيخًا ، فكسر بعضه فوجده لا ينتفع به ، في الأكل ، هل له الرّجوع بثمنه ، أم لا ؟ .

**أجاب :** له الرّجوع بحصّته من الثّمن [٦] .

[٦٠٤/١٠٤] **سئل** عن بيع الصّغير الّذي يعقل البيع والشّراء ، إذا باع ، واشترى هل يصحّ ذلك منه ، أو لا ؟ .

---

(١) المبسوط للسرخسي : ٩٨/١٣ ، بدائع الصنائع : ٢٨٩/٥ ، البحر الرائق : ٥٥/٦ .

(٢) **المخلاة** : الوعاء الّذي يوضع فيه الخلا ـ وهو الحشيش وغيره ـ للدوابّ .
انظر : ( لسان العرب : خلا ، مختار الصحاح : خ ل ل ) .

(٣) المبسوط للشيباني : ١٩٣/٥ ، فتح القدير : ٣٦٥/٦ ، البحر الرائق : ٤٨/٦ .

(٤) **الغرائر** : جمع غرارة : وهي الوعاء .
انظر : ( لسان العرب : غرر ، البحر الرائق : ٣٨/٦ ) .

(٥) بداية المبتدي : ١٣٣/١ ، بدائع الصنائع : ٢٩٣/٥ ، البحر الرّائق : ٣١/٦ .

(٦) البحر الرائق : ٦٠/٦ ، مجمع الضّمانات : ٥٢٢/١ ، مجمع الأنهر : ٦٩/٣ .

**أجاب :** نعم يصحّ ، ويتوقّف على إجازة أبيه ، أو وصيّه ، أو الحاكم [١] .

[١٠٥/٦٠٥] **سئل** عمَّن باع دارًا بها حائط يركب عليه جذوع الجار و لم يعلم بذلك المشتري حالة البيع له ، هل يكون عيبًا يردّ به ، أم لا ؟

**أجاب :** إن لم يعلم وقت الشّراء له الردّ ؛ إن لم يرض ، وإن كان يعلم لا يكون له الردّ [٢] .

[١٠٦/٦٠٦] **سئل** عمَّن باع شيئًا من آخر ، ثُمَّ ادّعى أنَّهُ لغيره باعه بغير أمره ، هل تسمع دعواه بذلك ، أم لا ؟

**أجاب :** لا تسمع دعواه بذلك [٣] .

---

(١) فتح القدير : ٦٩/٧ ، البحر الرائق : ٨٩/٨ ، الدرّ المختار : ١٢١/٨ .

**وقد اختلف الفقهاء في تصرّف الصّبيّ المميّز غير المأذون له في غير الشّيء اليسير في المعاوضات هل يصحّ أم لا ؟ ، على قولين :**

**القول الأوّل** : يصحّ إذا أجازه وليّه ، وهو قول أبي حنيفة ، ومالك ، ورواية عن أحمد .

**وتعليلهم :**

لأنَّهُ قد يترتّب على تصرّفه مصلحة ، كبيع الفضولي .

**القول الثّاني** : لا يصحّ ، وهو قول الشّافعيّ ، ورواية عن أحمد .

**وتعليلهم :**

لأنّ من دون سنّ التّكليف لا يتمكّن الوقوف منه على حدّ يصلح به التصرّف ، فأنيط الحكم بالبلوغ ، فلا صحّة لتصرّفه قبله .

انظر : ( الذّخيرة : ٢٣٢/٨ ، المجموع : ١٥٠/٩ ، المغني : ١٦٨/٤ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ المحظور الّذي منع منه الشّرع في بيع غير المميّز قد احتيط له بإجازة الوليّ ، ولحفظ مصلحته إن كان له في التصرّف مصلحة .

(٢) فتح القدير : ٤٢/٧ ، البحر الرائق : ١٥٠/٦ .

(٣) المبسوط للسرخسي : ١٨٧/١٧ ، البحر الرائق : ٢٢٧/٨ .

[٦٠٧/١٠٧] **سئل** عمَّن أسلم آخر في قمح معلوم ، سلمًا شرعيًّا ، فبعد حلول الأجل ، عوض المسلم إليه ربّ السَّلم في نظير القمح مبلغًا زائدًا عن رأس مال السَّلم ، هل يجوز ذلك ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يجوز ذلك (١) .

[٦٠٨/١٠٨] **سئل** عن البائع إذا امتنع من الإشهاد على البيع ، هل يجبر ، أو لا ؟ .

**أجاب :** إن رفعه إلى الحاكم ، ورأى أن يأمره بالإشهاد ، كان له ذلك ، وإن أحضر له شهودًا وطلب منه أن يقرّ بالبيع بحضرتهما ، ليس له أن يمتنع (٢) .

[٦٠٩/١٠٩] **سئل** عمَّن اشترى عبدًا وتسلّمه ، ثُمَّ أقرّ أنَّ البائع كان أعتقه قبل البيع ، وأنكر البائع ، وحلف ولا بيّنة ، هل يعتق العبد على المشتري بإقراره أو لا يعتق ؟

**أجاب :** نعم يعتق على المشتري بإقراره (٣) .

[٦١٠/١١٠] **سئل** عمَّن اشترى جارية من آخر وذكر له أنّها ما ولدت قطّ فوجد أنّها كانت ولدت ، هل له أن يردّها على البائع أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم له أن يردّها (٤) .

---

(١) المبسوط للسرخسي : ٢٠/١٤ ، بدائع الصنائع : ١٨٢/٥ ، البحر الرائق : ١٨٠/٦ .

(٢) لسان الحكّام : ٣٥٦/١ ، البحر الرائق : ١٥٩/٧ .
أي في هاتين الحالتين يجب عليه الإشهاد .

(٣) المبسوط للشيباني : ٢٤٤/٤ ، الهداية : ٥٩/٢ ، البحر الرائق : ٢٦٢/٤ .

(٤) البحر الرائق : ٢٧/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٥٩١/٤ .

[١١١/٦١١] **سئل** عمَّن اشترى من آخر شيئًا ، وشرط أن يحضر له الثَّمن في غد تاريخه ، وإن لم يحضر له الثَّمن فلا بيع على هذا الحكم هل ذلك صحيح ، أم لا ؟ و إذا مضى الغد و لم يحضر له الثَّمن فيه ، هل يبطل البيع ، أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم البيع صحيح و إذا مضى اليَّوم المذكور ، و لم يحضر له الثَّمن فيه يبطل البيع (١) .

[١١٢/٦١٢] **سئل** عن السَّلم في اللّيمون عددًا هل يصحّ إذا ذكرت شرائط السَّلم ؟

**أجاب :** نعم يصحّ (٢) .

[١١٣/٦١٣] **سئل** عمَّن اشترى ثوبًا على أنَّهُ مصبوغ باللكّ (٣) فوجده مصبوغًا بالبقم (٤) هل له الردّ ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم له الردّ ؛ لفساد البيع (٥) .

[١١٤/٦١٤] **سئل** عمَّن اشترى سمنًا في جرّة ، وقبضها المشتري وفمها مشدودًا ، وفتحها فوجد فيها فأرة ميّتة فأراد ردّها على البائع بذلك العيب ، فأنكر أن يكون ذلك من عنده ، هل له القول أو للمشتري ؟

---

(١) البحر الرائق : ٢٩٠/٥ ، الفتاوى الهنديّة : ٥/٣ ، المجلّة : ٦٣/١ .

(٢) البحر الرائق : ١٧٠/٦ ، المجلّة : ٣٥٠/١ .

(٣) **اللك** : نبات يصبغ به ، صبغه أحمر . ( لسان العرب : لكك ، القاموس المحيط : لكه ) .

(٤) **البقم** : شجر ساقه أحمر ، يصبغ بطبخه ، يسمّى دم الأخوين . ( لسان العرب : بقم ، القاموس المحيط : البقم ) .

(٥) بدائع الصنائع : ١٤٠/٥ ، البحر الرائق : ٢٦/٦ ، ٢٧ .
ويظهر أنَّ الصَّبغ باللك أجود من الصّبغ بالبقم .

**أجاب :** القول للبائع [١] .

**[١١٥/٦١٥] سئل** عن رجل اشترى من آخر شيئًا بثمن معلوم من الفلوس النّحاس ، ثُمَّ إِنَّ البائع وجد المشتري في بلد آخر ، لا يتعامل فيها بتلك الفلوس ، وطالبه بالثّمن المذكور ، فاعترف به ، وادّعى عدم وجود الفلوس ، هل يمهل إلى أن يأتي له بالفلوس من بلد العقد ، أو يلزمه من معاملة البلدة ، الّتي صدر فيها الطّلب ، وما الحكم ؟

**أجاب :** يجب أن يغرم له قيمة الفلوس من معاملة البلدة ، الّتي حصل فيها الطّلب [٢] .

**[١١٦/٦١٦] سئل** عن بيع السّوار الذّهب المرصّع بالجواهر ، إذا بيع بالدّنانير الذّهب ، هل تجوز ، أو لا ؟ .

---

(١) البحر الرائق : ٦/٣٧ ، مجمع الأنهر : ٣/٥٨ .
وإن اختلف البائع والمشتري في أيّهما حدث عنده العيب ، **فقد اختلف الفقهاء في أيّهما يقبل قوله ، على قولين :**
**القول الأوّل** : يقبل قول البائع ، وهو قول أبي حنيفة ، ومالك ، والشّافعيّ ، ورواية عن أحمد .
**وتعليلهم :**
لأنّ الأصل عدمه ، والبائع مدّعٍ للأصل .
**القول الثّاني** : يقبل قول المشتري ، وهو رواية عن أحمد .
**والتّعليل :**
لأنّ الأصل عدم السّلامة في التّسليم .
انظر : جامع الأمهات : ١/٣٦١ ، الأمّ : ٣/١٣٨ ، المغني : ٤/١٢١ ) .
**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ البائع يشهد له الظّاهر ، وكذلك معه الأصل ، والمشتري متّهم بإبطال البيع .

(٢) البحر الرائق : ٧/٢٦٣ ، حاشية ابن عابدين : ٥/١٦٣ ، مجمع الضمانات : ٢/٩١٩ .

**أجاب :** إن كان الثّمن أكثر ممّا في السّوار من الذّهب يجوز ، وإلاّ فلا (١) .

[١١٧/٦١٧] **سئل** عن رجل اشترى من آخر حصّته من عقار معلوم ، بثمن معلوم ، وتسلّمها ، فبعد مدّة استحقّ آخر منها بعضها بطريق شرعيّ ، هل يبطل البيع ، ويرجع بالثّمن ، أو لا يبطل إلاّ فيما استحقّ ويرجع بقدر ثمنه .

[ **أجاب :** يبطل البيع فيما استحقّ ويخيّر في أخذ الباقي بحصّته من الثّمن ويرجع بقدر ما استحقّ أو في الردّ ويرجع بكامل الثّمن (٢) .

[١١٨/٦١٨] **سئل** عمّن اشترى عبدًا ، فوجده يشرب الخمر ، ويتبع الزّواني ، هل له الردّ ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم له ردّه (٣) .

[١١٩/٦١٩] **سئل** عمّن اشترى من آخر سلعة بثمن معلوم ، وتسلّم بعضها ، وهلك الباقي عند البائع قبل تسلّمه ، هل يسقط عن المشتري ثمنه ، ويلزمه ثمن ما تسلّمه ، أو لا ؟ .

---

(١) بدائع الصنائع : ٢١٨/٥ ، البحر الرائق : ٢١٢/٦ ، الفتاوى الهنديّة : ٢٢٢/٣ .
لأنَّ مفسدة الرِّبا قد انتفت ، فالزِّيادة معلومة وهي مقابل الجوهر ، وإنّما ورد الأمر بالفصل في حديث : « نهى عن بيع هذا بهذا حتّى تفصل » من حديث فضالة بن عبيد . رواه مسلم برقم : ١٥٩١ ؛ لأنَّ الذّهب المفرد قد يكون أنقص من الذّهب المقرون ، فإذا كان أكثر فظاهر الحديث الجواز .

انظر : ( الاستذكار : ٣٦٠/٦ ، مغني المحتاج : ٢٨/٢ ، فتاوى شيخ الإسلام ابن تَيْمِيَّة : ٤٥٣/٢٩ ) .

(٢) الهداية : ٨٣/٣ ، فتح القدير : ١٤٣/٧ ، البحر الرائق : ٢١٤/٦ .

(٣) الهداية : ٣٦/٣ ، فتح القدير : ٣٦١/٦ ، البحر الرائق : ٤٥/٦ .

**أجاب :** إن كان بفعل البائع ، سقط عن المشتري حصّة النّقصان من الثّمن ، وخيّر في أخذ الباقي إن شاء أخذه بحصّته من الثّمن ، وإن شاء ترك [(١)] .

[**١٢٠**/٦٢٠] **سئل** عمّن اشترى من آخر سلعة بثمن معلوم ، ومات البائع والمشتري قبل قبض الثّمن ، واختلف ورثتهما في مقدار الثّمن ، فالقول لمن ؟

**أجاب :** القول لورثة المشتري في مقدار الثّمن [(٢)] .

[**١٢١**/٦٢١] **سئل** عمّن اشترى شجرة بشرط القطع ، فغاب وتركها مدّة كثيرة حتّى صارت في نهاية الغلظ والطّول ، فأراد قطعها بعد ذلك ، فامتنع البائع من تمكينه منه ؛ لكون القطع يضرّ بالأرض ، هل للمشتري القطع ولو بلا رضا البائع ، أو للبائع منعه ونقض البيع ؟ .

---

(١) البحر الرائق : ١٥/٦ ، الفتاوى الهنديّة : ٨٢/٣ .

**وقد اختلف الفقهاء فيما يجب إذا أتلف البائع بعض المبيع ، على ثلاثة أقوال :**

**القول الأوّل** : للمشتري الخيار بين الفسخ أو قيمة المتلف إن كان قيميًّا ، أو مثله إن كان مثليًّا ، وهو قول أبي حنيفة ، وقول للشّافعيّة ، ومذهب أحمد .

لأنّ ضمانه ضمان تسليم ، فله الفسخ ، فإن أمضاه فله ضمان القيمة .

**القول الثّاني** : له الفسخ أو الإمضاء ، ولا شيء له ، وهو قول للشّافعيّة .

كالمعيب بآفة سماويّة .

**القول الثّالث** : ليس له إلاّ قيمة المتلف أو مثله ، وهو قول المالكيّة .

كما لو أتلفه أجنبيّ ، فليس عليه إلاّ قيمة المتلف ، فكذلك البائع ؛ لأنّهُ مضمون بالقيمة .

انظر : ( التّاج والإكليل : ٤٧٩/٤ ، المهذّب : ٢٩٦/١ ، المغني : ٩٨/٤ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ الأصل عدم استقرار البيع إلاّ بالتّسليم ، فإذا رضي المشتري بالتّسليم النّاقص كان له قيمة نقصانه .

(٢) انظر : مسألة رقم ( ٥١٥/١٥ ) ، ومسألة رقم ( ٥٥٥/٥٥ ) .

والقول في دعواهما كالقول في البائع والمشتري إذا اختلفا في الثّمن .

**أجاب :** للبائع منعه ، ونقض البيع ، وردّ الثّمن إليه ، إن كـان قبضه منه وكـان القطع يضرّ بالأرض والشّجر [١] .

[**١٢٢**/٦٢٢] **سئل** عمّن اشترى دارًا فظهر أنّها مؤجّرة على الغير هل له الفسخ ، أو لا ، وإذا رضي هل له الأجرة ، أو للمؤجّر ومتى يسوغ التّسليم له ؟ .

**أجاب :** نعم له حقّ الفسخ ، ولكن لا يملكه إلاّ القاضي بالمرافعة إليه ، وإن رضي فلا يسوغ له التّسليم إلاّ بعد نهاية المدّة ، والأجرة للمؤجّر ، لا له [٢] .

[**١٢٣**/٦٢٣] **سئل** عمّن اشترى من آخر عبدًا ، وتسلّمه ، فبعد مدّة ساومه عليه آخر ؛ ليشتريه منه ، فاتّفقا على بيعه منه ، وأخبره بأنّهُ لا عيب فيه ، فبدا له أن لا يشتريه ، فوجد المشتري به عيبًا كان عند البائع ، فأراد ردّه عليه ، فتمسّك بإخباره للمساوم بأنّهُ لا عيب به ، وبعد ذلك رضي فيه بالعيب ، هل يمتنع الردّ بذلك ، أو له الردّ عليه بذلك العيب ؟ .

**أجاب :** نعم ، له الردّ بالعيب الحادث عند البائع ، ما لم يرض به صريحًا أو دلالة ، ولا يمنع الإخبار المذكور ، إذا قصد به رواج السّلعة ، كما هو العادة عند النّاس [٣] .

[**١٢٤**/٦٢٤] **سئل** عمّن اشترى شيئًا ، فوجد به عيبًا فقال المشتري : إن لم أردّه عليك اليّوم وإلاّ فقد رضيت به ، ففات : اليّوم ، فطلب ردّه بعده ، هل له ردّه عليه ، أم لا ؟

---

(١) المبسوط للسرخسي : ٥٤/٢٣ ، البحر الرائق : ٢٨٣/٧ ، مجمع الضّمانات : ٥٠٥/١ .

(٢) المبسوط للسرخسي : ١٥٢/٢٠ ، البحر الرائق : ١٦٣/٦ ، ٤١/٨ .

(٣) فتح القدير : ٤٠٠/٦ ، البحر الرائق : ٤٢/٦ .

**أجاب :** نعم له ردّه ما لم يرض بالعيب ، أو يحصل منه ما يدلّ على الرِّضا ، ولا يمنع من ذلك القول المذكور [١] .

[٦٢٥/١٢٥] **سئل** عمَّن اشترى ثوبًا بعلبكيًا [٢] فغسله فوجد به عيبًا ، هل له ردّه ، أو لا ؟ .

**أجاب :** ليس له ردّه ؛ حيث كان الغسل عيبًا ينقص القيمة [٣] .

[٦٢٦/١٢٦] **سئل** عن شخص دفع لدلاّل جارية ليبعها له ، فأعطاها الدلاّل لآخر لينظرها ، ويشتريها ، فماتت عنده ، هل يلزمه القيمة أو لا ؟ .

**أجاب :** تلزمه القيمة إذا ذكر الثَّمن عند الآخذ من الجانبين ، أو من جانب المشتري ، وإلاَّ فلا [٤] .

[٦٢٧/١٢٧] **سئل** عمَّن أسلم آخر في قنطار من العجوة [٥] الموصوفة جديدة عامها ، واستوفى في العقد الشّروط الشَّرعيَّة ، ومضت المدّة وطالبه بذلك ، هل السَّلم صحيح ويُلزم بدفع المسلم فيه أو غير صحيح ؟

**أجاب :** السَّلم المذكور غير صحيح [٦] .

---

(١) البحر الرائق : ٥/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٢٥٣/٥ .

(٢) **بعلبكيًّا** : نسبة إلى بعلبكّ ؛ أرض بالشّام .
انظر : ( لسان العرب : بعلبك ، معجم البلدان : ٤٥٣/١ ) .

(٣) البحر الرائق : ٣٩/٦ ، الفتاوى الهنديّة : ٧٣/٣ .

(٤) انظر : مسألة رقم ( ٥١٦/١٦ ) ، ولا فرق بين الهروب في المسألة المشار إليها والموت في هذه المسألة .

(٥) **العجوة** : ضرب من أجود التّمر بالمدينة . انظر : ( المطلع : ٢٤١/١ ، مختار الصّحاح : ع ج و ) .

(٦) انظر : مسألة رقم ( ٥٩٣/٩٣ ) ، والتّمر والقمح سواء في العلّة .

[١٢٨/٦٢٨] **سئل** عمَّن اشترى من آخر معلومًا عندهما في غير مجلس العقد ، وذهب ليتسلّمه من وكيل البائع ، فسلّمه البعض ، وحضر إلى البائع وأخبره بذلك ، فادّعى أنّهُ تسلّم الكلّ بجميع الثَّمن ، هل القول قول المشتري فيما قبضه من البائع ويلزمه من الثَّمن بقدره أو القول للبائع ، وما الحكم ؟

**أجاب :** القول للمشتري بيمينه في قدر المقبوض مع عدم البيّنة ، ويلزمه من الثَّمن بقدر ما قبضه (١) .

[١٢٩/٦٢٩] **سئل** عمَّن اشترى من آخر سلعة بثمن معلوم لأجل ومضى الأجل ، وحصل بينهما خلاف في الثَّمن بعدما تصرَّف المشتري في المبيع ، هل القول للبائع في الثَّمن ، أو للمشتري ، وليس هناك بيّنة تشهد بالثَّمن ؟

**أجاب :** القول للمشتري بيمينه (٢) .

[١٣٠/٦٣٠] **سئل** عن شخص باع آخر فرسًا على أنّها حامل ، فظهر خلافه ، هل له الردّ ، أو لا ؟

**أجاب :** نعم له الردّ ؛ لعدم صحّة البيع (٣) .

[١٣١/٦٣١] **سئل** عن رجل عليه لآخر دين في ذمّته من القمح ، فاشترى ما عليه بمبلغ معلوم من الفضّة ، يدفعه له في وقت معيّن ، هل يجوز ذلك أم لا ؟

---

(١) انظر : مسألة رقم ( ٥٥/٥٥٥ ) ، ومسألة رقم ( ٦٥/٥٦٥ ) ؛ لأنَّ أصلهم واحد ، وهو أنَّ القول للمشتري .

(٢) انظر : مسألة رقم ( ٥٥/٥٥٥ ) ، ومسألة رقم ( ٦٥/٥٦٥ ) ، وكذلك هنا القول مبنيّ على أنَّ القول للمشتري عند الاختلاف .

(٣) المبسوط للسرخسي : ١٩/١٣ ، بدائع الصنائع : ١٧٢/٥ ، البحر الرائق : ٢٧/٦ .

**أجاب :** لا يجوز ذلك إلاّ مقبوضًا قبل الافتراق من مجلسهما (١) .

**[١٣٢/٦٣٢] سئل** عمَّن باع شيئًا من آخر ، وباعه ثانيًا من آخر قبل التّسليم للأوّل ، هل يصحّ الأوّل ، أو الثّاني ؟

**أجاب :** البيع الأوَّل صحيح نافذ ، والثّاني موقوف على إجازة المشتري ؛ إن أجازه نفذ ، وإن ردّه بطل (٢) .

**[١٣٣/٦٣٣] سئل** عن السَّلم في الرّقيق ، إذا سمّى جنسه وعمره وطوله ، كما تفعله الجلابة ، هل يصحّ ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يصحّ (٣) .

---

(١) المبسوط للسرخسي : ١٤٤/١٢ ، ملتقى الأبحر : ٤٨٦/١ ، البحر الرائق : ٢١٦/٦ .
وهو رأي الجمهور .
وأجاز الشّافعيَّة هذه الصّورة في قول لهم ؛ لأنّها تباع عين بعين دون شرط التّقابض .
انظر : ( القوانين الفقهيّة : ١٦٩/١ ، المهذّب : ٣٠٢/١ ، كشّاف القناع : ٢٦٥/٣ ) .
**والرَّاجح** : قول الجمهور ؛ لأنّهُ بيع دين بدين ، وقد نهى عنه رسولُ الله ﷺ في حديث عبد الله ابن عمر ، رواه البيهقيّ برقم : ١٠٣١٩ .

(٢) الفتاوى الهنديّة : ٢٤/٣ ، درر الحكّام : ١٤٣/١ .

(٣) الحجّة : ٤٧٩/٢ ، فتح القدير : ٧٦/٧ ، البحر الرائق : ١٧١/٦ .
والرّقيق ملحق بالحيوان من ناحية الماليّة .
**وقد اختلف الفقهاء في جواز السَّلم في الحيوان ، على قولين :**
**القول الأوَّل** : الجواز ، وهو قول الشّافعيّ ، وقول مالك ، وظاهر مذهب أحمد .
**القول الثّاني** : عدم الجواز ، وهو قول الحنفيَّة ، ورواية عن أحمد .
**أدلّة أصحاب القول الأوَّل :**
**أوّلاً** : ما ثبت أنَّ النَّبيَّ ﷺ استسلف بكرًا . رواه عن أبي رافع مسلم في صحيحه ، برقم : ١٦٠٠ ، ولفظه : « أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ اسْتَسْلَفَ مِنْ رَجُلٍ بَكْرًا » .

[**١٣٤**/٦٣٤] **سئل** عمَّن اشترى عبدًا ، فوجد له سبعة [١] أصابع ، هل لـه ردّه ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم له ردّه بذلك [٢] .

[**١٣٥**/٦٣٥] **سئل** عن السَّلم في الفلوس عددًا ، هل يجوز أم لا ؟

**أجاب :** نعم يجوز العقد [٣] .

[**١٣٦**/٦٣٦] **سئل** عمَّن اشترى شيئًا ووجد به عيبًا ، فلم يـردّه فـورًا ، وسـكت مدّة ، وأراد ردّه على البائع ، هل له ذلك ، أم يسقط حقّه من الردّ بالتأخير ؟

---

**ثانيًا** : ما روي عن عبد الله بن عمرو بن العاص قال : « **أمرني رسولُ الله ﷺ أن أبتاع البعير بالبعيرين وبالأبعرة إلى مجيء الصَدقة** » . أخرجه في المستدرك برقم : ٢٣٣٩ .

**ثالثًا** : لأنَّهُ ثبت في الذمّة صداقًا فثبت في السّلم كالثياب .

**أدلّة أصحاب القول الثّاني :**

**أوّلاً** : لما روي عن عمر ﷺ أنّهُ قال : « إنَّ من الرِّبا أبوابًا لا تخفى ، وإنّ منها السَّلم في السـن » . ذكره ابن سلام في غريب الحديث : ٢٨٣/٣ .

**ثانيًا** : أنَّ الحيوان يختلف اختلافًا متباينًا ، فلا يمكن ضبطه ، ممّا يودي إلى الغرر .

انظر : ( المغني : ١٨٦/٤ ، السراج الوهّاج : ٢٠٨/١ ، الذّخيرة : ٢٤٣/٥ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لثبوته من فعل النّبيِّ ﷺ ، ولحاجة النّاس إليه .

(١) المشاهد أنَّ الزِّيادة تكون بإصبع واحد ، فتكون ستّة أصابع ، هذا على فرض أنَّ السؤال في الزِّيادة ، وإن كان في النّقصان فالعدد قد يكون ، وعلى أيّة حال فالزّيادة والنّقصان عيب في الأصابع يردّ به العبد .

(٢) المبسوط للسرخسي : ١٣٦/١٨ ، البحر الرائق : ٥١/٦ ، ٦٦ ، الفتاوى الهنديّة : ٢١٨/٤ .

(٣) انظر : مسألة رقم ( ١٢٤/١٤ ) .

**أجاب :** لا يسقط حقّه من الردّ بالتأخير ، وله ردّه ما لم يتصرّف فيه تصرّفًا يدلّ على الرِّضا ، ولو طالت المدّة [١] .

[**١٣٧**/٦٣٧] **سئل** عن شخصين بينهما زرع مشترك باع أحدهما حصّته من أجنبيّ قبل أن يدرك الزّرع ، هل يصحّ البيع أو لا ؟ .

**أجاب :** لا يصحّ البيع المذكور [٢] .

[**١٣٨**/٦٣٨] **سئل** عن البائع والمشتري إذا اختلفا في الثّمن بعد هلاك المبيع عند المشتري القول لمن منهما ، وهل على واحد منهما اليمين أو لا ؟ .

**أجاب :** القول للمشتري في الثّمن ، ويحلف بطلب البائع [٣] .

[**١٣٩**/٦٣٩] [٤] **سئل** عمّن اشترى من آخر عبدًا ، وسلّمه ، فبعد مدّة ساومه آخر عليه ليشتريه منه ، فاتّفقا على بيعه ، وأخبره بأنّهُ لا عيب فيه ، فبدا له أن لا يشتريه منه ، فوجد المشتري به عيبًا كان عند البائع ، فأراد ردّه ، فتمسّك بإخباره للمساوم أنّهُ لا عيب به ، وبعد ذلك رضي فيه بالعيب ، هل يمتنع الردّ بذلك ، أو له الردّ عليه بذلك العيب .

**أجاب :** نعم له الردّ بالعيب الحادث عند البائع ، ما لم يرض به صريحًا أو دلالة ، ولا يمنع من ذلك الإخبار المذكور ، إذا قصد به رواج السّلعة ، كما هو العادة عند النّاس .

---

(١) البحر الرائق : ٤١/٦ ، الدرّ المختار : ٣٢/٥ .

(٢) انظر : مسألة رقم ( ٥١٣/١٣ ) . والبناء والغراس بمعنى واحد . انظر : ( حاشية ابن عابدين : ٣٠١/٤ ) .

(٣) انظر : مسألة رقم ( ٥٥٥/٥٥ ) ، ومسألة رقم ( ٥٦٥/٦٥ ) .

(٤) تكرار لمسألة ( ٦٢٣/١٢٣ ) ، ولا وجه لتكرارها إلاّ الخطأ من النّاسخ .

[١٠٤١/٦٤٠] (١) **سئل** إذا اختلف البائع والمشتري في مضيّ الأجل ، بأن قال البائع مضى الأجل واستحقّ ، وقال المشتري لم يمض الأجل ، فالقول لمن منهما ؟

**أجاب :** القول للمشتري .

❁❁❁

(١) تكرار لمسألة ( ٥٨٣/٨٣ ) ، ولا وجه لتكرارها إلاّ الخطأ من النّاسخ .

# [١٥] كتاب الكفالة (١)

[٦٤١/١] **سئل** عن رجل له على آخر دين ، وبه كفيل ، فأحال ربّ الدَّيْن رجلاً بالدَّيْن على المديون برضاه ، فهل يبرأ الكفيل بذلك من الكفالة ، أم لا يبرأ ويطالبه المحال عليه .

**أجاب :** نعم يبرأ الكفيل بذلك ، ولا يطالبه المحال عليه (٢) .

[٦٤٢/٢] **سئل** عن شخص ضمن إحضار آخر إلى ثلاثة أيّام ، ومتى مضت المدّة ولم يحضره كان عليه ما يلزمه له بالطّريق الشّرعيّ ويبرأ من إحضاره فهل يلزمه أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يلزمه ما ثبت عليه شرعًا ولا يبرأ من ضمان النّفس (٣) .

---

(١) **الكفالة لغة** : هي مصدر كفل به كفلاً وكفولاً وكفالة ، وكفلته عنه ؛ تحمّلت .

انظر : ( لسان العرب : كفل ، مختار الصحاح : ك ف ل ، القاموس المحيط : الكفل ) .

**وفي الشّرع** : إلزام إحضار من يستحقّ حضوره مجلس الحكم بإذنه أو بإذن وليّه ، أو عين يلزم بموته ردّها .

انظر : ( معجم مقاليد العلوم : ٥٤/١ ، أنيس الفقهاء : ٢٢٣/١ ، التعريفات : ٦٠٧/١ ) .

وفي هذه الفتاوى يعبّر عن الكفالة بالضّمان ، وعن الضمان بالكفالة في كثير من المواضع .

(٢) المبسوط للسرخسي : ١٩٦/٢٠ ، البحر الرائق : ٢٧٥/٦ ، درر الحكّام : ٧٠٤/١ .

(٣) المبسوط للسرخسي : ٧٧/٢٠ ، البحر الرائق : ٢٢٧/٦ ، الدرّ المختار : ٢٨٩/٥ .

والمقصود بضمان النّفس هنا : تسليم الشّخص المضمون للمضمون له إذا ضمنه ضمان نفس إلى ثلاثة أيّام فإنّهُ لا يبرأ من ضمانه بعد ثلاثة الأيّام لأنّه فوته عليه فيها .

انظر : ( البحر الرائق : ٢٢٣/٦ ) .

[٦٤٣/٣] **سئل** عن جماعة من التجّار ، سافروا بمركب ، ومعهم أحمال من قماش وغيره ، فهاج البحر عليهم ، وقوي الرِّيح ، وتحقّقوا الغرق إن لم يلقوا بضائعهم ، أو بعضها ، فألقوا بعضها في البحر ، فما الحكم في ذلك ، هل يكون ما أُلقي على صاحبه ، أم على الجماعة ؟

**أجاب :** إذا تراضوا على الإلقاء فالغرم على الرؤوس (١) .

[٦٤٤/٤] **سئل** عن شخص ضمن إحضار آخر لآخر ، فحضر المضمون إلى المضمون له في غيبة الضَّامن ، هل يبرأ الضَّامن من إحضاره بعد ذلك أم لا ؟ .

**أجاب :** لا يبرأ ما لم يقل : سلّمت نفسي لك عن ضمان فلان (٢) .

---

**وقد اختلف الفقهاء في صحّة الكفالة على هذه الصِّفة الموجودة في السؤال ، على قولين :**

**القول الأوّل** : الجواز ، وهو قول أبي حنيفة ، وأبي يوسف ، ومذهب الحنابلة ، والمالكيّة .

**وتعليلهم :**

لأنَّ الكفالة مبناها على المخاطرة ، فلا فرق بين المخاطرة المحدّدة وغير المحدّدة .

**القول الثّاني** : أنّها لا تصحّ ، وهو مذهب الشّافعيّ ، ومحمّد بن الحسن .

**وتعليل ذلك :**

لأنّها مخاطرة ، فلم يجز تعليق الضّمان والكفالة بها كمجيء المطر وهبوب الرِّياح .

انظر : ( التّاج والإكليل : ١١٤/٥ ، المهذّب : ٣٤١/١ ، المغني : ٣٦٠/٤ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّها رفق ومعروف ، فتصحّ على ما اتّفقوا عليه .

(١) الفتاوى الهنديّة : ١٥٢/٥ ، مجمع الضّمانات : ٣٧١/١ ، حاشية ابن عابدين : ٢٧١/٦ .

(٢) فتح القدير : ١٧١/٧ ، البحر الرائق : ٢٣١/٦ ، مجمع الأنهر : ١٧٧/٣ .

اشترط القول الحنفيَّة والشّافعيّة ، واشترط المالكيّة أن يكون التّسليم عن أمر الضّامن حتّى يكون المضمون وكيلاً للضّامن في تسليم نفسه . والحنابلة قد ذكروا تسليم النّفس مجرّدًا عن الشّروط ، وظاهر حال حضوره يدلّ على شرط الحنفيَّة والشّافعيّة ، وحضور المضمون إلى المضمون له

[٦٤٥/٥] **سئل** عن رجل كفل بالدّرك [١] في البيع ، فاستُحقّ المبيع ، هل يطالب الكفيل بالثّمن بمجرّد الاستحقاق ، أم لا بُدّ من قضاء القاضي على البائع أو لا بالثّمن ؟ ، ثُمّ يطالب به الكفيل بعد ذلك ؟

**أجاب :** لا يطالب الكفيل بالثّمن بمجرّد استحقاق المبيع ، بل لا بُدّ من قضاء القاضي أوّلاً بالثّمن ، ثُمّ يطالب به الكفيل بعد ذلك [٢] .

[٦٤٦/٦] **سئل** عمّن كفل بنفسٍ شخصًا إلى مدّة معلومة ، هل يصحّ ، ويطالب به قبل مضيّ المدّة ، أو بعدها ؟

**أجاب :** نعم تصحّ الكفالة ، ويطالب به بعد مضيّ المدّة [٣] .

[٦٤٧/٧] **سئل** عن رجل له على آخر دين ، وبه كفيل ، ثُمّ إنّ ربّ الدَّيْن أحال رجلاً على المديون برضاه ، هل يبرأ الكفيل من الكفالة بذلك ، أم لا يبرأ ويطالب المحتال بالكفالة ؟

---

لا يشترط فيه توكيل الضّامن له ؛ لأنّ المضمون هو الأصيل .

( حاشية الدّسوقي : ٣٤٥/٣ ، روضة الطّالبين ٧٨/٣ ، الإنصاف : ٢١٥/٥ ) .

(١) **ضمان الدّرك** : الرّجوع بالثّمن على الكفيل عند استحقاق المبيع .

انظر : ( البحر الرائق : ٢٣٧/٦ ، التّعريفات : ١٨١/١ ) .

(٢) البحر الرائق : ٢١٦/٦ ، مجمع الضّمانات : ٢٢٥/١ .

(٣) البحر الرائق : ٢٢٧/٦ ، الدرّ المختار : ٢٨٩/٥ .

ورأي أبي يوسف أنّهُ يصبح كفيلاً في الحال كما لو أطلقها إلى آيّام فإنها تقع في الحال .

والصّحيح ما أفتى به صاحب الفتاوى ، وعليه الفتوى ؛ لأنّها كفالة معلّقة بشرط وهو مضيّ المدّة ، فلا تقع إلاّ بعد تحقّق الشّرط .

انظر : ( حاشية ابن عابدين : ٢٨٩/٥ ) .

**أجاب :** نعم يبرأ من الكفالة بالحوالة المذكورة [(١)] .

[٦٤٨/٨] **سئل** عمَّن له على آخر حقّ ، فطالبه به ، فقال له شخص : إن غاب عن البلد فعليَّ من الحقّ الَّذي غاب عليه ، فغاب عن البلد ، فهل يصير كفيلاً بذلك ويلزمه الحقّ الَّذي عليه .

**أجاب :** نعم يصير كفيلاً بذلك ، ويلزمه الحقّ الثَّابت عليه [(٢)] .

[٦٤٩/٩] **سئل** عمَّن ضمن آخر في غيبته ضمان ذمّة [(٣)] ، فطالبه المضمون له بالقدر المضمون فيه ، فأنكر الدَّيْن ، ولم يثبت عليه ، فهل يلزم الضَّامن ما ضمن فيه أم لا ؟ .

**أجاب :** لا يلزمه ؛ لعدم ثبوت الدَّيْن على المضمون [(٤)] .

[٦٥٠/١٠] **سئل** عن العبد إذا لزمه مال بسبب الكفالة ، أم غيرها ، هل يطالب به في حال رقّه ويدفعه عنه السيّد ، أم بعد العتق ، ولا شيء على السيّد بسببه ؟

**أجاب :** يطالب بعد العتق ، ولا شيء على السيّد بسببه [(٥)] .

---

(١) انظر : مسألة رقم ( ٦٤١/١ ) .

(٢) لسان الحكّام : ٢٥٨/١ ، البحر الرائق : ٢٣٢/٦ .

(٣) **ضمان الذمّة** : لم أجد اصطلاحًا للفقهاء فيه ، ولا استخدام خاصّ ، ولكن الفقهاء يعبّرون عن الدَّين بأنَّهُ يلزم في الذمّة ، خلافًا لما لهُ تعلّق كثمن المبيع وما كان فيه رهن ، فعلى هذا يكون ضمان الذمّة ، ضمان ما لزم في ذمّة المكلّف من الدّيون المرسلة .

(٤) فتح القدير : ١٦٣/٧ ، لسان الحكّام : ٢٥٥/١ ، البحر الرائق : ٢٢٢/٦ .

(٥) بدائع الصنائع : ٦/٦ ، البحر الرائق : ٢٢٤/٦ ، الفتاوى الهنديّة : ٢٥٣/٣ .

**وقد اختلف الفقهاء في صحّة ضمان العبد غير المأذون له ، على قولين :**

**القول الأوّل** : يصحّ ، ويطالب بالمال بعد عتقه ، وهو أحد الوجهين لأصحاب الشّافعيّ ، ورواية عند الحنابلة .

[٦٥١/١١] **سئل** عمَّن له دين على آخر ، فقال لـه شخص : الدَّيْن الَّذي لك على فلان أنا أدفعه لك ، هل يكون كفيلاً بذلك ، أم لا ؟

**أجاب :** لا يكون كفيلاً بذلك (١) .

[٦٥٢/١٢] **سئل** عن رجلين لهما دين على آخر ، ضمن أحدهما للآخر حصّته في الدَّيْن ، هل الضّمان صحيح ، أم لا وإذا كان غير صحيح وأدّى إلى صاحبه بحكم الضَّمان هل له الرّجوع عليه بما أدّاه ، أو لا ؟ .

**أجاب :** الضَّمان المذكور غير صحيح ، وله الرّجوع عليه بما أدّاه له بحكم الضّمان (٢) .

---

**وتعليلهم :**

لأنَّهُ من أهل التصرّف ، فصحّ تصرّفه بما لا ضرر على السيّد منه كالإقرار بالإتلاف .

**القول الثّاني :** لا يصحّ ، وهو قول أبي حنيفة ، ومالك ، وأحد الوجهين لأصحاب الشّافعيّ ، ورواية عند الحنابلة .

**وتعليلهم :**

لأنَّهُ عقد تضمّن إيجاب مال ، فلم يصحّ بغير إذن كالنّكاح .

انظر : ( المدوّنة : ٢٧٩/١٣ ، روضة الطّالبين : ٢٤٢/٤ ، المغني : ٣٤٩/٤ ) .

**والرّاجح :** القول الأوّل ؛ لأنَّ العبد له ذمّة ماليّة بعد العتق ، فيصحّ ما يتعلّق بها حال الرقّ كالنّذر والكفّارة ، وفارق النّكاح لأنَّ له تعلّق بالذمّة في الحال كالمهر والنّفقة .

(١) فتح القدير : ١٦٧/٧ ، البحر الرائق : ٢٣٧/٦ ، الفتاوى الهنديّة : ٢٥٧/٣ .

لأنَّ اللّفظ لا يدلّ على الوجوب .

(٢) الجامع الصّغير : ٢٠٠/٣ ، المبسوط للسرخسي : ١٣١/٢٠ ، تبيين الحقائق : ١٦٠/٤ .

وعدم صحّة الضّمان ؛ لأنّ ذلك يؤدّي إلى قسمة الدَّيْن قبل القبض ويصير الواحد منهم ضامنًا لنفسه عن نفسه ، وذلك لا يجوز .

**أجاب :** لا يبرأ ، ويضمن قيمته لمستحقّه [١] .

[٦٥٦/١٦] **سئل** عن رجل قال لآخر : مهما بعته من فلان فالثّمن عليّ ، هل تكون هذه كفالة صحيحة ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم تكون كفالة صحيحة [٢] .

[٦٥٧/١٧] **سئل** عن الكفيل بالنّفس ، إذا طولب بإحضار الغريم ، فادّعى أنّهُ غائب عن البلد ، وهو مقيم ببلدة أخرى ، هل يقبل قوله في ذلك بمجرّده ، ويمتنع الطّلب عنه ما دام غائبًا في تلك البلدة ، أم لا بُدّ أن يثبت عند الحاكم ذلك بالبيّنة ؟

**أجاب :** لا بُدّ أن يثبت ذلك عند الحاكم بالبيّنة ، أو يكون في علم الحاكم ، فإذا أثبته يؤجّل مدّة الذّهاب والإياب ، ويوثّق بكفيل بالنّفس ، فإن أحضره وإلاّ حبس [٣] .

[٦٥٨/١٨] **سئل** عمّن ادّعى على آخر مالاً ، بطريق الكفالة عن فلان ، فأنكر ،

---

(١) المبسوط للسرخسي : ١٢٠/٢٠ ـ ١٢١ ، فتح القدير : ١٩٩/٧.

(٢) الهداية : ٩٠/٣ ، فتح القدير : ١٨٣/٧ ، البحر الرائق : ٢٤٢/٦ .

وهي ضمان بالمجهول ، وقد تقدّم في مسألة رقم ( ٦٥٣/١٣ ) .

(٣) لسان الحكّام : ٢٥٩/١ ، البحر الرائق : ٢٢٨/٦ ، مجمع الأنهر : ١٧٦/٣ .

عند الحنفيّة يحبس ولا يلزمه ما على المكفول ؛ لأنّهُ عندهم حكم على الغائب ، والحكم على الغائب لا يصحّ ، انظر : مسألة رقم ( ٨٢٤/٥٨ ) .

والمالكيّة والحنابلة يقولون : إذا لم يحضره بعد أن يُعطى مهلة لزمه ما عليه ، وأمّا الشّافعيّة فعندهم إمّا يحبس أو يودي ما عليه . مع العلم أنّ الكفالة ببدن من عليه حد لا تصحّ .

انظر : ( التّلقين : ٤٤٤/٢ ، المغني : ٣٥٨/٤ ) .

وأقام عليه بيّنة به ، ثُمَّ أقرّ المدّعي أنَّهُ لا حقّ له قِبَل الأصيل ، هل يبرأ الأصيل والكفيل بذلك ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يبرأ الأصيل بذلك ، وكذلك الكفيل ؛ لأنَّ براءة الأصيل توجب براءة الكفيل [١] .

[**١٩**/٦٥٩] **سئل** عن رجل له على آخر دين شرعيّ وبه كفيل ، فهل له الطَّلب بالدَّيْن على الأصيل والكفيل وحبسهما عليه ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم له ذلك [٢] .

[**٢٠**/٦٦٠] **سئل** عن رجل ضمن آخر في غيبته في القدر الَّذي عليه لفلان ، وقدره كذا ، وقَبِلَ المكفول له الكفالة على ذلك بحضرة ربِّ الدَّيْن ، هل تقبل بيّنته [٣] ويبرأ عن الدَّيْن وكذا [٤] الكفيل ؟

**أجاب :** نعم تقبل بيّنته ، ويبرأ هو خاصّة ، ولا يبرأ الكفيل إلاَّ أن يثبت أنَّهُ قد وفّاه بعد الكفالة [٥] .

[**٢١**/٦٦١] **سئل** عن المديون إذا أحال ربّ الدَّيْن بدينه على مديون له برضاه وضمنه بذلك هل يصحّ الضّمان ويطالب أيّهما شاء أم لا ؟ .

---

(١) بدائع الصنائع : ١٣/٦ ، البحر الرائق : ٢٤٥/٦ ، الفتاوى الهنديّة : ٢٨٨/٣ .

(٢) بدائع الصنائع : ١٠/٦ ، فتح القدير : ١٨٠/٧ ، البحر الرائق : ٢٢٤/٦ .

(٣) على أنَّهُ وفّاه إيَّاها قبل الكفالة .

(٤) في الأصل « فكذا » .

(٥) البحر الرائق : ٢٤٥/٦ ، مجمع الضّمانات : ٥٩٦/٢ ، الفتاوى الهنديّة : ٢٦٣/٣ .

**أجاب :** نعم يصحّ الضّمان ، وله أن يأخذ المال من أيّهما شاء [١] .

[**٢٢**/٦٦٢] **سئل** عن رجل ضمن آخر في دين عليه ثمن مبيع أو أجرة لازمة عليه ، ثُمَّ إنَّ ربّ الدَّيْن أجّله على الكفيل إلى مدّة معلومة هل يصير موجلاً عليه وحده وعلى الأصيل حالاً أم مؤجّلاً عليهما ؟

**أجاب :** يصير مؤجّلاً عليهما كما صرّح به في الحاوي القدس [٢][٣][٤] .

[**٢٣**/٦٦٣] **سئل** عمَّن كفل آخر فيما يقرّ به لربّ الدَّيْن ، فأقرّ بمال عليه لربّ الدَّيْن ، هل يكون ضامنًا لذلك بمقتضى إقراره أم لا بُدّ من ثبوته ؟

**أجاب :** نعم يكون ضامنًا لما أقرّ به [٥] .

---

(١) تبيين الحقائق : ١٢٥/٤ ، الفتاوى الهنديّة : ٣٠٥/٣ ، حاشية ابن عابدين : ٤٩٧/٦ .

(٢) **لجمال الدّين أحمد بن محمّد بن نوح القابسي الغزنوي الحنفي** ، المتوفّى سنة ٥٩٣ هـ .
انظر : ( كشف الظّنون : ٦٢٧/١ ) .

(٣) وهذه الفتوى خلافًا لما في البحر ، فإنّهُ قال في البحر : « ولا التأخير عنه يوجب التّأخير عن الأصل » ، وكذا في كتب الشّروح ؛ لأنَّ التّأخير إبراء موقّت ، وإبراء الكفيل ليس إبراءً للأصل .
انظر : ( تبيين الحقائق : ٥٩٦/٢ ، البحر الرائق : ٢٤٦/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٣١٩/٥ ، المدوّنة ٢٦٨/١٣ ، التّنبيه : ١٠٦/١ ، الكافي في فقه ابن حنبل : ٢٣٥/٢ ) .

(٤) قال ابن عابدين : « هذا غير صحيح ؛ لمخالفته لعبارات المتون والشّروح ، على أنّي راجعت الحاوي القدس فرأيت خلاف ما عزاه إليه ... وكأنّ ابن نجيم اشتبه عليه ذلك بما لو كفل بالحال موجّلاً ، مع أنَّ صريح السوال خلافه فافهم » . وهو كما قال . انظر : ( حاشية ابن عابدين : ٣١٩/٥ ) .
والتأجيل كالإبراء ، فإذا أبرأ الدائن الضّامن لم يبرء المضمون عنه . انظر : ( المغني : ٣٥٢/٤ ) .

(٥) تبيين الحقائق : ١٥٥/٤ ، البحر الرائق : ٢٣٨/٦ .
والقول هنا كالضّمان بالمجهول ، وقد تقدّم في مسألة رقم ( ٦٥٣/١٣ ) .

[٢٤/٦٦٤] **سئل** عمَّن ضمن إحضار آخر لشخص وقبل أن يحضره له قال : لا حقّ لي قبل المضمون هل يبرأ من إحضاره ، أو لا ؟ .

**أجاب :** لا يبرأ ، وعليه تسليمه [١] .

[٢٥/٦٦٥] **سئل** عن المريض إذا ضمن آخر في معلوم ومات هل ضمانه صحيح ويؤخذ المال من تركته أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم ضمانه صحيح ، ويؤخذ المال من ثلث ماله [٢] .

[٢٦/٦٦٦] **سئل** عن الكفالة بالقرض إلى أجل [٣] هل تصحّ وتكون [٤] مؤجّلة على الكفيل دون الأصيل ؟

**أجاب :** نعم تصحّ [٥] [٦] .

❁❁❁

(١) المبسوط للسرخسي : ١٦٥/١٩ ، البحر الرائق : ٢٣٠/٦ ، الفتاوى الهنديّة : ٢٦٣/٣ .
وشرطه أنّهُ لا يريد بذلك الإقرار إسقاط حقّه عن الأصيل .
انظر : حاشية البجيرمي : ٣٦/٣ .

(٢) بدائع الصنائع : ٦/٦ ، البحر الرائق : ٢٢٤/٦ ، الفتاوى الهنديّة : ٢٥٣/٣ .

(٣) المراد أنّهُ كفل بالقرض كفالة مؤجّلة تأجيل عن الكفيل دون الأصيل .

(٤) في الأصل « يصحّ ويكون » .

(٥) في الأصل « يصحّ » .

(٦) البحر الرائق : ٢٤٧/٦ ، الفتاوى الهنديّة : ٢٨٠/٣ ، حاشية ابن عابدين : ٣١٨/٥ . انظر : مسألة ( ٦٤٦/٦ ) .

# [١٦] كتاب الحوالة (١)

[٦٦٧/١] **سئل** عن رجل أحال رجلاً بمال عليه على أن المحتال بالخيار ، هل تجوز الحوالة أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم تجوز (٢) .

[٦٦٨/٢] **سئل** إذا شرط للمحتال في الحوالة أنَّهُ متى شاء رجع على المحيل هل تصحّ الحوالة والشَّرط ؟ .

**أجاب :** نعم تصحّ الحوالة والشّرط ، والمحتال بالخيار يرجع على أيّهما شاء (٣) .

[٦٦٩/٣] **سئل** عمَّن احتال على آخر حوالة شرعيّة بشرط الخيار له على أنَّهُ متى شاء رجع على المحيل ، هل الشَّرط جائز معمول به وله الخيار في مطالبة المحيل والمحال عليه أم لا ؟

---

(١) **الحوالة في اللّغة** : من حوّلته تحويلاً أي : نقلته من موضع إلى موضع ، والاسم حوالة .
انظر : ( لسان العرب : حول ، مختار الصحاح : ح و ل ) .
**وفي الشّرع** : نقل الحقّ من ذمّة إلى ذمّة .
انظر : ( التّعريفات : ٢٠٢ ، المطلع : ٢٤٩ ، أنيس الفقهاء : ٢٢٤ ) .

(٢) البحر الرائق : ٢٧٢/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٣٤٥/٥ ، درر الحكّام : ٣٢/٢ .
وفي وجه عند الشّافعيّة لا يجوز في الحوالة الشّرط ؛ لأنّها تجري مجرى الإبراء ، ولهذا لا تجوز بلفظ البيع ، والجمهور على جوازه ؛ لأنَّ الأصل في الشّروط الجواز .

(٣) كالمسألة السّابقة .

**أجاب :** الشَّرط جائز في مطالبة أيِّهما شاء (١) .

[٦٧٠/٤] **سئل** عمَّن باع شيئًا وأخذ رهنًا من المشتري عن الثَّمن ، ثُمَّ أحال غريمًا له على المشتري بالثَّمن ورضيا بالحوالة ، هل للمشتري أخذ الرّهن من البائع ، أم للبائع حبسه حتّى يوفي المشتري الثّمن للمحتال ، أم لا ؟ .

**أجاب :** للبائع حقّ في حبس الرّهن وليس للمشتري أخذه منه (٢) .

[٦٧١/٥] **سئل** أيضًا لو أحال المشتري البائع على غريم له بالثّمن هل له أخذ الرّهن ، أم للبائع حبسه حتّى يستوفي حقّه ؟

**أجاب :** للبائع حبس الرَّهن حتّى يستوفي حقّه (٣) .

[٦٧٢/٦] **سئل** عن شخص باع من آخر شيئًا وأحال بثمنه شخصًا آخر حوالة شرعيّة ثُمَّ تقايلا البيع هل تبطل الحوالة أم لا ؟

**أجاب :** لا تبطل الحوالة بالإقالة ، ويلزم المحتال عليه دفع المبلغ للمحتال ، ويرجع على المحيل بنظيره (٤) .

---

(١) كالمسألتين السَّابقتين .

(٢) بدائع الصنائع : ٢٥١/٥ ، البحر الرَّائق : ٢٦٨/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٣٤٠/٥ .
وهذه الفتوى مبنيّة على الخلاف في الحوالة هل هي استيفاء أم بيع . انظر : مسألة رقم ( ٦٧٣/٧ ) .

(٣) كالمسألة السَّابقة .

(٤) البحر الرائق : ٢٦٨/٦ ، مجمع الضمانات : ٦١٢/٢ ، درر الحكّام : ٢٧/٢ .
مذهب الشّافعيَّة البطلان ؛ لأنَّ الحوالة عندهم استيفاء ، والجمهور على أنّها بيع ، فإذا أقال أحدهما الآخر لا تنفسخ الحوالة ، وهو الرَّاجح . انظر : مسألة رقم ( ٦٧٣/٧ ) .

[٦٧٣/٧] **سئل** عن شخص احتال بدين له على آخر برضاه ، فطالبه به ، فادّعى الفقر وأثبته بطريق شرعيّ هل له الرّجوع على المحيل بدينه ، أو لا ؟

**أجاب :** له الرّجوع على المحيل بدينه (١) .

[٦٧٤/٨] **سئل** عن رجل اشترى من آخر شيئًا بثمن معلوم وتسلّم المبيع وطالب البائع بالثّمن فادّعى أنّهُ أحال (٢) به على فلان الغائب ، وأقام بيّنة بذلك ، هل تسمع البيّنة بالحوالة في غيبة المحال عليه ويقضى بلزوم المال ، وإذا حضر وأنكر قبول الحوالة هل يقبل منه ذلك ، أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم تقبل الدّعوى ، وتسمع البيّنة ، وإذا حضر وأنكر قبول الحوالة

---

(١) الهداية : ٩٩/٣ ، البحر الرائق : ٢٧٢/٦ ، الدرّ المختار : ٣٤٥/٥ .

**وقد اختلف الفقهاء في رجوع المحتال بدينه على المحيل إذا تعذّر أخذ الحقّ من المحال عليه لفلس لم يعلم به حال الحوالة أو مطل أو موت أو غير ذلك ، على قولين :**

**القول الأوّل** : له الرّجوع ، وهو قول الحنفيَّة ، وبه قال مالك ، ورواية عند الحنابلة .

**وتعليلهم :**

لأنّ الحوالة بيع ، والفلس عيب في المحال عليه فكان له الرّجوع كما لو اشترى سلعة فوجدها معيبة .

**القول الثّاني** : لا رجوع له ، وهو قول الشّافعيّ ورواية عن أحمد .

**وتعليلهم :**

لأنّ الحوالة بمنزلة الاستيفاء .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لقول عثمان بن عفّان ﷺ : « ليس على مال امرئ مسلم توى » يعني الحوالة . رواه البيهقيّ في سننه الكبرى برقم : ١١١٧٣ ، وابن أبي شيبة برقم ٢٠٧٢٤ ، ولأنّه عقد معاوضة لم يسلم العوض فيه لأحد المتعاوضين فكان له الفسخ .

(٢) أي : أحاله .

لا يلتفت إلى إنكاره ، ولا يحتاج إلى إعادة البيّنة (1) .

❁❁❁

(١) البحر الرائق : ٢٧٢/٦ ، الفتاوى الهنديّة : ٣٠٣/٣ .
إلاّ أنّهُ ذكر في البحر : أنّهُ إذا حضر وأنكر الحوالة أُمر بإعادة البيّنة .
وهذه المسألة مبنيّة على قاعدة الحنفيَّة بعدم جواز الحكم على الغائب ، إلاّ أنّهُم يستثنون حالة وهي ما إذا تعلّق بالدّعوى حقّ طرف ثالث فإنها تسمع ويحكم على الغائب .
انظر : مسألة رقم ( ٥٠٤/٤ ) ، ومسألة ( ٥٥٩/٥٩ ) .

# [١٧] كتاب الوكالة (١)

[٦٧٥/١] **سئل** عن شخص وكّله آخر في قبض حقّ على آخر ، فقبضه ، ودفعه له فأنكره ، فهل يكلّف بيّنة ، أم يصدّق ؟

**أجاب :** يصدّق بيمينه في الدّفع إلى الموكّل ولا بيّنة عليه (٢) .

[٦٧٦/٢] **سئل** عن شخص وكّل آخر في قبض مبلغ من آخر ، فمات الموكّل وطالب الورثة الوكيل بما قبض لمورّثهم ، فادّعى دفعه له في حياته فهل يصدّق في الدّفع له ببيّنة أو بيمينه ؟ .

**أجاب :** لا يصدّق في ذلك بيمينه ، ولا بُدّ من بيّنة شرعيّة تشهد له بالدّفع (٣) .

[٦٧٧/٣] **سئل** عن مديون أحال ربّ الدَّيْن على آخر بدينه ورضي المحال عليه بالحوالة ومات فقيرًا هل للمحتال الرّجوع على المحيل بدينه أم لا ؟

**أجاب :** نعم له الرّجوع عليه إن مات فقيرًا (٤) .

---

(١) **الوكالة في اللّغة** : من وكّله توكيلاً ، أي فوّضه ، واكتفى به ، والوكيل فعيل بمعنى مفعول ؛ لأنّهُ موكل إليه .

انظر : ( لسان العرب والقاموس المحيط : وكل ) .

**وفي الاصطلاح** : استنابة جائز التصرّف مثله فيما له عليه تسلّط أو ولاية ليتصرّف فيه .

انظر : ( التّعاريف : ٧٣٢ ، المطلع : ٢٥٨ ، أنيس الفقهاء : ٢٣٧ ) .

(٢) المبسوط للسرخسي : ١٠/١٩ ، البحر الرائق : ١٤١/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٢٦٧/٧ .

(٣) المبسوط للسرخسي : ١٤٠/١٩ ، البحر الرائق : ١٧١/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٣٢٣/٧ .

والفرق بين هذه المسألة والمسألة الّتي قبلها : أنّهُ في المسألة السابقة ينفي عقدًا يملك إنشاءه ، وفي هذه المسألة ينفي عقدًا لا يملك إنشاءه فكان عليه البيّنة .

(٤) هذه من مسائل الحوالة . انظر : مسألة رقم ( ٦٧٣/٧ ) ولم أجد وجهًا صحيحًا لإيرادها هنا .

[٦٧٨/٤] **سئل** عمّن وكّل آخر وكالة دوريّة (١) بأن قال له : وكّلتك في الشيء الفلاني ، وكلّما عزلتك عنه فأنت وكيلي ، فأراد عزله ، هل يملكه أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم يملك عزله بصيغة قوله : عزلتك من الوكالة المعلّقة ، ورجعت عن الوكالة المنجّزة (٢) .

[٦٧٩/٥] **سئل** عن الوكيل إذا عزل نفسه في غيبة الموكّل هل ينعزل أو تصرّفه صحيح حتّى يعلم الموكّل بعزله أم لا ؟ .

**أجاب :** لا ينعزل بمجرّد عزل نفسه ، وتصرّفه صحيح فيما وكّل به حتّى يعلم الموكّل بعزله (٣) .

[٦٨٠/٦] **سئل** عن الوكيل بقبض الدَّيْن أو العين إذا ادّعى دفع ذلك لموكّله هل يصدّق بيمينه مع إنكار الموكّل ؟

**أجاب :** يصدّق بيمينه مع إنكار الموكّل (٤) .

---

(١) بيان معنى الوكالة الدورية ورد في السؤال .

(٢) فتح القدير : ٥٠١/٧ ، البحر الرائق : ٣٦٠/٣ ، مجمع الأنهر : ٤٨٦/٤ .
وعند الشّافعيّة والحنابلة ينعزل بقوله : « كلّما وكّلتك لقد عزلتك » .
انظر : ( الوسيط : ٢٨٤/٣ ، مطالب أولي النّهى : ٤٦١/٣ ) .
ويحصل المطلوب بإحدى الصّيغتين .

(٣) البحر الرائق : ١٨٧/٧ ، الفتاوى الهنديّة : ٤١٨/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٣٨٥/٧ .
المالكيّة والشّافعيّة والحنابلة يرون أنّ للوكيل عزل نفسه ؛ لأنّ عقد الوكالة عقد جائز .
ولعلّ الخلاف بينهم وبين الحنفيّة صوريّ ، فالجميع يتّفقون على أنّهُ إذا كان في عزله لنفسه ضرر على المال أو القضيّة لم ينعزل ، ولربّما كان هذا هو محمل الحنفيّة على المنع .
انظر : ( مواهب الجليل : ١٨٨/٥ ، إعانة الطّالبين ٩٦/٣ ، المغني : ٧١/٥ ) .

(٤) هذه المسألة جزءٌ من مسألة رقم ( ٦٧٥/١ ) .

[٦٨١/٧] **سئل** عن الوكيل إذا أوكل في بيع أو طلاق أو غيرهما وامتنع من فعله هل يجبر عليه أو لا ؟ .

**أجاب :** لا يجبر عليه ، وهو مخيَّر في فعله (١) .

[٦٨٢/٨] **سئل** عمَّن ادّعى على آخر بدين لموكّله فاعترف به ، وادّعى دفعه لموكّله وبيّنته غائبة ، ولم يصدّقه الوكيل ، هل يمهل إلى أن يحضر البيّنة أم يؤمر بالدّفع إلى الوكيل ؟

**أجاب :** يؤمر بالدّفع ، وإذا حضرت بيّنته أقامها على الوكيل قبل الدّفع أو على الموكّل ، وإلاّ فيحلف الوكيل (٢) .

[٦٨٣/٩] **سئل** عن الأمين في المال كالوكيل والوديع والشّريك إن ادّعى إيفاءه بحضرة شهود في مرض موته أو تلفه ومات بعد ذلك ، هل يبرأ الورثة إذا أقاموا البيّنة أم لا ؟ .

**أجاب :** إذا طولب الورثة بذلك فادّعوا أنَّ مورّثهم ردّه إلى مستحقّه قبل موته وأقاموا بيّنة على إقراره بذلك أو على إقراره بالتّلف تقبل ، ويبرؤون بذلك (٣) .

---

(١) البحر الرائق : ١٤١/٧ ، الفتاوى الهنديّة : ٥٦٦/٣ ، حاشية ابن عابدين : ٣٧٩/٧ .
هذه المسألة ومسألة عزل الوكيل نفسه بمعنى واحد . انظر مسألة رقم ( ٦٧٩/٥ ) .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٨٨/١٩ ، البحر الرائق : ٢٠٩/٧ ، الفتاوى الهنديّة : ٥٤/٣ .
والملاحظ أنّهُ هنا أفتى بحلف الوكيل مع أنّهُ في البحر قال : « لا يحلف » .
وحلف الوكيل على عدم العلم ، وفي استحلاف الوكيل روايتان ، أصحّهما استحلافه .
انظر : ( الفتاوى الهنديّة : ٥٤/٣ ) ، فلعلّ ما في البحر على الأولى ، وما في الفتاوى على الأصحّ ، والله تعالى أعلم .

(٣) قول ورثة الوكيل في الإيفاء كقول الوكيل بعد العزل ، وكقول الوكيل لورثة الميّت في الأداء لا يقبل إلاّ ببيّنة . انظر : مسألة رقم ( ٦٧٦/٢ ) .

[٦٨٤/١٠] **سئل** عن شخص وكّل آخر في قبض دين له على مديونه ، فتهاون حتّى هرب المديون ، هل يلزم الوكيل شيء بسببه أم لا ؟

**أجاب :** لا يلزمه شيء بسبب ذلك [١] .

[٦٨٥/١١] **سئل** عن رجل وكّل رجلاً في مطالبة آخر ، فمات المديون فهل له المطالبة في تركته بتلك الوكالة ، أم يحتاج إلى توكيل آخر ؟ .

**أجاب :** نعم له المطالبة على الورثة ليوفوه من تركة مورّثهم ، ولا يحتاج في ذلك إلى توكيل آخر [٢] .

[٦٨٦/١٢] **سئل** عمّن دفع لدلاّل شيئًا ليبيعه ، فطالبه به ، فادّعى ردّه عليه هل يصدّق بيمينه أو بيّنته ؟ .

**أجاب :** يصدّق بيمينه [٣] .

[٦٨٧/١٣] **سئل** عن دلاّل دفع لآخر سلعة يريد أن يشتريها فأخذها وهرب هل يضمنها ؟ .

**أجاب :** لا يضمنها مع الإذن له من المالك بالدّفع لمن يريد الشّراء [٤] .

---

(١) انظر : مسألة رقم ( ٦٧٩/٥ ) . وعدم إلزام الوكيل ؛ لأنّ عقد الوكالة عقد جائز ، وقد تقدّم الخلاف في المسألة المذكورة .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٧٢/١٩ ، البحر الرائق : ١٤٦/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٢٨٤/٧ .

(٣) والدلاّل وكيل بالأجر . انظر : ( الدرّ المختار : ٣٣٤/٥ ) .
والوكيل يصدّق بيمينه . انظر : مسألة رقم ( ٦٧٥/١ ) .

(٤) لسان الحكّام : ٢٨٥/١ ، البحر الرائق : ١٥٠/٧ ، الفتاوى الهنديّة : ١٥٣/٥ .

[٦٨٨/١٤] **سئل** عن الوكيل بالبيع إذا أبرأ المشتري من الثّمن هل يصحّ إبراؤه أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يصحّ إبراؤه ، ويضمن الثّمن للموكّل (١) .

[٦٨٩/١٥] **سئل** عن شخص أمر آخر أن يدفع عنه لفلان قدرًا معلومًا نظير دينه الّذي عليه ليرجع بذلك عليه فادّعى المأمور الدّفع ، وصدّقه الآمر ، فجاء إليه ربّ الدَّيْن وطالبه بدينه وأنكر قبضه من المأمور فقضى له القاضي بدفع الدَّيْن فدفعه له ، فهل له الرّجوع على المأمور بما دفعه له أم يمنع من ذلك بتصديقه على دفع المال لربّ الدَّيْن ؟ .

**أجاب :** نعم له الرّجوع على المأمور ، ولا يكون تصديقه مانعًا له من الرّجوع عليه بالمال (٢) .

[٦٩٠/١٦] **سئل** عن شخص عليه دين لآخر ، فأذن له ربّ الدَّين أن يدفعه إلى

---

وقد اختلف الحنفيّة في تضمينه ، وسبب الخلاف في ذلك ثلاثة أمور :

الأوّل : مقتضى الحال .

الثّاني : الإذن من المالك من عدمه .

الثّالث : التّفريط من الدلاّل من عدمه .

**والرّاجح** : ما أفتى به إذا لم يكن هناك تفريط . انظر : مسألة ( ٥١٦/١٦ ، ٥٨٦/٨٦ ) ، وهو موافق لقول الجمهور .

انظر : ( الفواكه الدواني : ١١٨/٢ ، فتاوى ابن الصّلاح : ٥٩٨/٢ ، فتاوى ابن تَيْمِيَّة ـ المصريّة ـ : ٣٤٣/١ ) .

(١) انظر مسألة ( ٥٢٦/٢٦ ) .

(٢) البحر الرائق : ١٤٦/٧ ، مجمع الضّمانات : ٥٥٤/١ ، حاشية ابن عابدين : ٨٨/٨ .

زيد ، فادّعى دفعه إليه ، وهو ينكره ، فهل يصدّق بيمينه في الدّفع ، أم لا بُـدّ من بيّنة شرعيّة تشهد له بالدّفع ؟

**أجاب :** لا يصدّق في ذلك ، بل لا بُدّ له من بيّنة عادلة ؛ لأنَّهُ يريد الخـروج عمّـا لزم ذمّته من الدَّين [(١)] .

[١٧/٦٩١] **سئل** عمَّن ادّعى على آخر بطريـق الوكالـة عـن غـائب ، وأنَّـهُ يعلـم بوكالته ، فأنكره ، هل يحلف على عدم علمه بالوكالة ؟

**أجاب :** نعم يحلف بطلب الوكيل إذا ثبت [(٢)] .

[١٨/٦٩٢] **سئل** عمَّن ادّعى على آخر لموكّله بدين شـرعيّ فاعـترف بـه وادّعـى دفعه للموكّل ولم يصدّقه الوكيل ، فطلب يمينه على العلم ، هل يحلف أم لا ؟

**أجاب :** لا يحلف الوكيل على العلم ، ويؤمر بدفع الدَّين إليه ، ويتبع [(٣)] .

[١٩/٦٩٣] **سئل** عن الوكيل إذا كان لموكّله تحت يده مال وعليه دين طُولب بـه فامتنع عن أدائه ، فهل يحبس عليه أم لا ؟

**أجاب :** إن أمره الموكّل بالدّفع لمستحقّه وامتنع ، أو كان كفيلاً به فإنَّـهُ يحبـس ، وإن لم يكن فلا يحبس [(٤)] .

---

(١) البحر الرائق : ١٦٤/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٣٢١/٧ .
المدين الموكّل خلاف الوكيل بلا دَيْن ، والتّعليل ما ذكره صاحب الفتاوى رحمه الله .

(٢) البحر الرائق : ١٨٤/٧ ، الفتاوى الهنديّة : ٦٢٣/٣ ، مجمع الضّمانات : ٥٤٩/١ .
والمقصود بقوله : « إذا ثبت » ، أي إذا ثبت الدَّيْن .

(٣) الهداية : ١٥٢/٣ ، لسان الحكّام : ٢٥٤/١ .

(٤) مجمع الضّمانات : ٥٥٨/١ ، ٥٦٨ ، حاشية ابن عابدين : ٢٧/٥ ، ٣٤٩/٧ ، ٣٥٠ .
وللمزيد انظر : مسألة رقم ( ٦٧٩/٥ ) .

[٦٩٤/٢٠] **سئل** إذا صدر إشهاد على جماعة في حادثة ، وكتب الموثّق ووكّلوا في ثبوته وطلب الحكم به كلّ مسلم فحضر الشّهود إلى الحاكم ونصبوا رجلاً وقبل الوكالة وفعل ما وكّل به هل يجوز التّوكيل المذكور أم لا ؟

**أجاب :** لا يجوز ؛ لأنّهُ توكيل المجهول (١) .

[٦٩٥/٢١] (٢) **سئل** عمّن ادّعى على آخر بدين لموكّله فاعترف به ، وادّعى دفعه لموكّله وبيّنته غائبة ، ولم يصدّق الوكيل ، هل يمهل إلى أن يحضر البيّنة أو يؤمر بالدّفع إلى الوكيل ؟

**أجاب :** يؤمر بالدّفع إلى الوكيل ، وإن حضرت البيّنة أقامها على الوكيل قبل الدّفع ، أو على الموكّل ، وإلاّ فيحلف الموكّل .

[٦٩٦/٢٢] **سئل** عن شخص له على آخر دين ، فقال : من جاءك بالعلامة الفلانيّة فادفع إليه مالي ، فجاءه شخص وذكر له العلامة ، فدفع له ، هل يبرأ أم لا ؟

**أجاب :** لا يبرأ مع عدم التّصديق بوصول الدّين إلى المدفوع إليه (٣) .

[٦٩٧/٢٣] **سئل** عن شخص طالب آخر بمبلغ معلوم ، فقال له : انظر صيرفيًّا (٤) ينقدها لك ، هل يكون ذلك إقرارًا منه أو لا ؟ .

---

(١) المبسوط للسرخسي : ٢١١/١٢ ، البحر الرائق : ٤٣/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٢٧١/٧ .

(٢) مسألة مكرّرة . انظر : مسألة رقم ( ٦٨٢/٨ ) .

(٣) البحر الرائق : ١٤١/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٣٩٥/٧ ، درر الحكّام : ٥٤٦/٣ .
لأنّهُ توكيل للمجهول . انظر : مسألة ( ٦٩٤/٢٠ ) .

(٤) ***الصَّيرفيّ*** : مشتقّ من الصَّرف ، وهو : فضل الدّراهم في الجودة على الدّراهم ؛ لتصريفه أحدهما بالآخر . انظر : ( العين : صرف ، لسان العرب : صرف ، المصباح المنير : صرفته ) .

**أجاب :** نعم يكون ذلك إقرار منه [١] .

[٦٩٨/٢٤] **سئل** عن رجل وكّلته امرأة في التّزويج فزوّجها من نفسه ، هل يجوز ذلك أم لا ؟

**أجاب :** لا يجوز [٢] .

[٦٩٩/٢٥] **سئل** عمّن وكّل آخر في الدّعوى على فلان بدين ، فادّعى عليه وأثبت الحقّ عليه ، هل يملك قبض الدَّين منه بحكم التّوكيل المذكور أم لا يملك ؟

**أجاب :** لا يملك عند زفر [٣] ، وعليه الفتوى [٤] .

---

(١) البحر الرائق : ٢٥١/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٥٩٤/٥ ، درر الحكّام : ٨٩/٤ .

(٢) فتح القدير : ٣١٤/٣ ، البحر الرائق : ١٤٦/٣ ، حاشية ابن عابدين : ٩٩/٣ .
والمراد في هذا السؤال : هو توكيلها إيّاه على أن يزوّجها من فلان ، وهذا بناءً على عدم اشتراط الوليّ في نكاح البالغة ، وقد مضى في مسألة رقم ( ٩٢/١ ) .

(٣) هو **زُفر بن هذيل بن قيس البصري الكوفي** ، ولد سنة ١٢٠ هـ ، يكنى بـ ( أبو هذيل ) من أصحاب أبي حنيفة . توفي بالبصرة سنة ١٥٨ هـ . طبقات الحنفيَّة : ٥٣٤/١ .

(٤) المبسوط للسرخسي : ٢٣/١٩ ، البحر الرائق : ١٧٨/٧ ، الفتاوى الهنديّة : ٢١٦/٦ .
**وقد اختلف الفقهاء في الوكيل بالخصومة هل يملك القبض أم لا ؟ ، على قولين :**
**القول الأوّل** : أنّهُ لا يملك القبض ، وهو قول زفر ، وقول عند الشّافعيّ .
**وتعليلهم :**
عدم تناول الوكالة للاستيفاء .
**القول الثّاني** : أنّهُ يملك القبض ، وهو قول أحمد ، ومالك ، وقول عند الشّافعيّ ، وقول أبي حنيفة .
**وتعليلهم :**
تناول العرف له ؛ فإنّ التّوكيل في الشّيء يتناول استيفاؤه .
انظر : ( الوسيط : ٢٨٨/٣ ، المغني : ٥٤/٥ ، شرح مختصر خليل : ٧٢/٦ ) .

[٢٦/٧٠٠] **سئل** عن رجل دفع إلى آخر مالاً ليدفعه إلى آخر ، فادّعى دفعه إليه ولم يصدّقه الآمر والمأمور بالدّفع له ، هل القول للوكيل أم لهما ؟

**أجاب :** القول للوكيل بيمينه في الدّفع في حقّ براءة نفسه (١) .

[٢٧/٧٠١] **سئل** عن الوكيل إذا ادّعى دينًا على آخر لموكّله فأقرّ به وادّعى أنَّ الموكّل أبرأه منه ، ولم يصدّقه الوكيل ، فطلب يمينه أنَّهُ ما يعلم الإبراء ، هل يحلف أم لا ؟

**أجاب :** لا يحلف ، ويؤمر بالدّفع إليه إلى أن يثبته بطريق شرعيّ (٢) .

[٢٨/٧٠٢] **سئل** عن رجل دفع لآخر مبلغًا ليوصله إلى فلان بالمحلّ الفلاني ، ثُمَّ إنَّ المأمور دفع المبلغ إلى آخر وأمره بالدّفع إلى فلان المذكور ، فضاع المبلغ المذكور منه بلا تفريط ، هل يضمن أم لا ؟

**أجاب :** لا يضمن (٣) .

[٢٩/٧٠٣] **سئل** عن رجل وكّل آخر في طلاق امرأته فامتنع الوكيل عن التّطليق هل يجبر أم لا ؟

**أجاب :** لا يجبر (٤) .

---

**والرَّاجح** : أنَّ العرف إذا دلّ على الاستيفاء عملنا به ؛ لأنَّ المعروف عرفًا كالمشروط شرطًا ، وإلاَّ فإنَّ الأصل أنَّ الوكالة لا تتناول إلاَّ ما نصّت عليه وهي الخصومة .

(١) انظر : مسألة رقم ( ٦٧٥/١ ) .

(٢) انظر : مسألة رقم ( ٦٨٢/٨ ) .

(٣) انظر : مسألة رقم ( ٦٨٧/١٣ ) .

(٤) انظر : مسألة رقم ( ٦٨١/٧ ) .

[٧٠٤/٣٠] **سئل** عمَّن قال لآخر : وكّلتك في جميع أموري ، هل له أن يطلّق زوجته أو يوقف عقاره ؟ .

**أجاب :** ليس له ذلك (١) .

[٧٠٥/٣١] **سئل** عن صبيّ وكّله رجل في طلاق امرأته فطلّقها الصّبيّ عن موكّله ، هل يقع عليه الطّلاق أم لا ؟

**أجاب :** نعم تطلق امرأة الموكّل (٢) .

---

(١) فتح القدير : ٥٠٠/٧ ، البحر الرائق : ٣٥٩/٣ ، الفتاوى الهنديّة : ٢٥٠/١ .

**وقد اختلف الفقهاء في الوكالة العامّة هل تصحّ أم لا ؟ وإذا صحّت فماذا تتناول ، على ثلاثة أقوال :**

**القول الأوّل :** أنّها لا تصحّ ، وهو قول الشّافعيّة ، والحنابلة .

**وتعليلهم :**

لما فيها من الغرر .

**القول الثّاني :** تصحّ في المعاوضات ، ولا تصحّ في الطّلاق والتبرّعات ، وهو قول أبي حنيفة ، ومذهب مالك .

**وتعليلهم :**

لدلالة العرف على ذلك .

**القول الثّالث :** تصحّ في كلّ شيء ، وهو قول محمّد بن الحسن .

**وتعليله :**

لأنّ الأصل فيها الجواز .

انظر : ( الشّرح الكبير : ٣٨٠/٣ ، السراج الوهّاج : ٣٤٨/١ ، المغني : ٥٥/٥ ) .

**والرّاجح :** القول الأوّل ؛ لأن الوكيل لا يمكنه إدراك مصلحة الموكّل في كلّ أمر ، والوكالة العامّة قد توقع المفسدة على الموكّل ، والإسلام جاء بجلب المصلحة ودرء المفسدة .

(٢) فتح القدير : ١٨٧/٣ ، البحر الرائق : ٨٣/٣ ، حاشية ابن عابدين : ٢٦٧/٧ .

والمراد بالصبيّ هنا : المميّز ، وأمّا غير المميّز فلا يصحّ توكيله باتّفاق . انظر : ( المغني : ٢٩١/٧ ) .

[٧٠٦/٣٢] **سئل** عمَّن قال لآخر : إذا جاء غد فأنت وكيلي في كذا ، هل يكون وكيلاً عنه في الغد أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يكون وكيلاً عنه في الغد فيما سمّاه له (١) .

[٧٠٧/٣٣] **سئل** عمَّن وكّل آخر في بيع سلعة فباعها الوكيل من آخر له على الموكّل دين مثل الثَّمن هل يصير الثَّمن قصاصًا ، وهل يشترط في ذلك رضا الموكّل أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم يصير الثَّمن قصاصًا بدون رضا الموكّل (٢) .

[٧٠٨/٣٤] **سئل** عن الوكيل بالشراء إذا أقال البائع بدون علم الموكّل ، هل تصحّ إقالته أو لا ؟ .

---

**وقد اختلف الفقهاء في جواز توكيل الصّبيّ في الطلاق ، على قولين :**

**القول الأوّل** : لا يصحّ توكيله ، وهو قول مالك ، والشّافعيّ ، ورواية عن أحمد .

**وتعليلهم :**

إنّه لا يصحّ توكيله في الطّلاق كما لا يصحّ وقوعه منه .

**القول الثّاني** : يصحّ توكيله ، وهو مذهب الحنفيّة ، ومشهور مذهب الحنابلة .

**وتعليلهم :**

إنّه يصحّ طلاقه ، فكذلك توكيله في الطّلاق ، بل هو أولى ؛ لأنّهُ مجرّد محض سفير .

انظر : ( المغني : ٢٩٠/٧ ، مغني المحتاج : ٢١٨/٢ ، بداية المجتهد : ٢٢٦/٢ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّهُ غير مكلّف ، فأشبه غير المميّز ، ولأنّ العقل مناط التّكليف ، ولا يمكن الوقوف منه على الحدّ الّذي يصلح به التصرّف ، فجعله الشّارع حدًّا له ، وضابطًا .

(١) بدائع الصنائع : ١٢٠/٦ ، البحر الرَّائق : ١٤٠/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٢٦٦/٧ .

(٢) البحر الرائق : ١٥٣/٧ ، مجمع الضّمانات : ٥٣٦/١ ، مجمع الأنهر : ٣١٣/٣ .

**أجاب :** لا تصحّ إقالته (١) .

[٧٠٩/٣٥] **سئل** عمَّن أمر آخر أن يشتري له قماشًا على سوم الشراء ، فاشتراه وأعطاه للموكّل لينظره ، فلم يوافق غرضه فردّه على الوكيل فهلك عنده قبل أن يردّه على صاحبه ، هل يكون من ضمان الوكيل أو الموكّل ؟

**أجاب :** يكون من ضمان الوكيل بالقيمة ، ولا يرجع بها على الموكّل إلاّ إن أمره بالأخذ له على الغرم فيرجع عليه (٢) .

[٧١٠/٣٦] **سئل** عمَّن وكّل آخر بشراء شيء فاشتراه وسلّمه إليه ، ثُمَّ إِنَّ الموكّل رأى به عيبًا ، فهل له ردّه على الوكيل أو على البائع ؟ .

**أجاب :** له ردّه على الوكيل ، والوكيل يردّه على البائع (٣) .

[٧١١/٣٧] **سئل** عمَّن وكّل آخر في جميع أموره ، فأعتق وأوقف داره هل يصحّ ذلك من الوكيل أو لا .

**أجاب :** لا يصحّ ذلك من الوكيل (٤) .

[٧١٢/٣٨] **سئل** عن الوكيل والموكّل إذا اختلفا فقال الموكّل : وكّلته ببيعه بالقدر الفلاني ، وادّعى الوكيل أنَّهُ وكّله ببيعه بأقلّ منه ، فالقول لمن منهما ؟ .

**أجاب :** القول للموكّل (٥) .

---

(١) المبسوط للسرخسي : ٢٠٨/١٢ ، فتح القدير : ٤٩٣/٦ ، البحر الرائق : ١١١/٦ .

(٢) البحر الرائق : ١٢/٦ ، الفتاوى الهنديّة : ١٢/٣ ، حاشية ابن عابدين : ٥٧٤/٤ .

(٣) البحر الرائق : ١٥٥/٧ ، الفتاوى الهنديّة : ١٠٠/٣ ، حاشية ابن عابدين : ٣٠٢/٧ .

(٤) انظر : مسألة رقم ( ٧٠٤/٣٠ ) ، وكان السوال هناك عن الطّلاق والوقف ، وزاد هنا العتق .

(٥) البحر الرائق : ١٧٢/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٥٧/٧ .

[٣٩/٧١٣] **سئل** عن شخص دفع لآخر سلعة ليبيعها له بالبلدة الفلانيّة ويأتي له بالثّمن فباعها وأحضر له الثّمن ودفعه له فمات بعد مدّة ، فطالبه وارثه بالثّمن ، فادّعى دفعه لموكّله ، هل يقبل قوله في الدّفع له بيمينه أو لا بُدّ من ثبوته ؟

**أجاب :** لا يقبل قوله في الدّفع له حال حياته بيمينه ، ولا بُدّ من الثّبوت [١] .

[٤٠/٧١٤] **سئل** عمّن دفع للدلاّل شيئًا ليبيعه له ، فطالبه به ، فادّعى ردّه عليه ، هل يصدّق بيمينه أم لا ؟ .

**أجاب :** يصدّق بيمينه [٢] .

---

وقد اختلف الفقهاء فيما إذا اختلف الموكّل والوكيل في ثمن الشّراء ، على ثلاثة أقوال :

**القول الأوّل** : القول للموكّل ، وهو مذهب الحنفيّة ، وقول لمالك ، وقول الشّافعيّ .

**وتعليلهم** :

لأنّهما اختلفا في التّوكيل وفي وصفه ، والأصل عدمه ، فالقول قوله .

**القول الثّاني** : القول للوكيل ، وهو قول أحمد .

**وتعليله** :

لأنّهُ مؤتمن .

**القول الثّالث** : إن كانت السّلعة قائمة فالقول للموكّل ، وإن فاتت فالقول للوكيل ؛ لأنّهُ يلزمه الضّمان والأصل عدمه ، وهو قول عن مالك .

( المدوّنة : ٢٤٦/١٠ ، الوسيط : ٣٠٧/٣ ، المغني : ٦١/٥ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ الخلاف في أصل التّوكيل ، فكان القول قوله كالطّلاق إذا اختلف فيه الزّوجان كان القول قول الرّجل .

(١) انظر : مسألة رقم ( ٦٧٦/٢ ) . وفيها أنّهُ وكّله بقبض مبلغ له ، وهنا وكّله ببيع سلعة وأن يأتي له بالثّمن وهما في معنى واحد .

(٢) انظر : مسألة رقم ( ٦٨٦/١٢ ) .

[٤١/٧١٥] **سئل** عن الوكيل إذا عزله الموكّل في غيبته ولم يعلم بالعزل، وتصرّف فيما وكّل فيه، هل يصحّ عزله أو لا ؟ ويبطل تصرّفه أو لا ؟ .

**أجاب :** لا يصحّ عزله، وتصرّفه صحيح نافذ حتّى يعلم (١) .

[٤٢/٧١٦] **سئل** عمّن وكّل آخر وكالة دوريّة بأن قال له : وكّلتك في الشّيء الفلاني، وكلّما عزلتك عنه فأنت وكيلي، فأراد عزله، هل يملكه أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يملك عزله بصيغة قوله : عزلتك من الوكالة المعلّقة، ورجعت عن الوكالة المنجّزة (٢) .

❁❁❁

(١) المبسوط للسرخسي : ١٠٩/١٩، البحر الرائق : ١٨٨/٧، حاشية ابن عابدين : ٣٨٢/٧ .

(٢) انظر : مسألة رقم ( ٦٧٨/٤ )، وهي مسألة مكرّرة، ولا وجه لتكرارها .

# [١٨] كتاب القضاء [١]

[٧١٧/١] **سئل** عن امرأة ادّعت على زوجها بحلّ الصّداق ونفقتها المقدّرة عن مدّة معلومة ، فأجاب بالاعتراف وبأنّهُ معسر عن ذلك ، فهل يصدّق بيمينه أو لا بُدّ من بيّنة تشهد له بالإعسار ؟ .

**أجاب :** إنّ القول له بيمينه في الإعسار عن ذلك ، ولا بيّنة عليه ما لم يثبت غناه [٢] .

[٧١٨/٢] **سئل** عن قاض تولّى القضاء بشفاعة شخص عالم أو أمير هل تنفذ أقضيته أم لا ؟ .

**أجاب :** لا تنفذ أقضيته [٣] .

---

(١) **القضاء في اللّغة** : مصدر قضى يقضي فهو قاض إذا حكم ، وإذا فصل ، وإذا أحكم ، وإذا أمضى ، وإذا فرغ من الشّيء ، وإذا خلق ، وجمع القضاء أقضية ، وقضى فلان واستقضى صار قاضيًا .

انظر : ( المحكم والمحيط الأعظم : القضاء ، لسان العرب : قضض ، القاموس المحيط : القضاء ) .

**وفي الاصطلاح** : الحكم الكلّي الإلهي في أعيان الموجودات على ما هي عليه من الأحوال الجارية في الأزل إلى الأبد .

انظر : ( دستور العلماء : ٥٣/٣ ، التّعريفات : ٢٢٥ ) .

(٢) البحر الرائق : ٣٠٩/٦ ، مجمع الأنهر : ٢٢٤/٣ .

لأنّهُ مدعي الأصل وهو عدم وجود المال إلاّ في مقابلة مال كثمن مبيع أو قرض ؛ لأنّ الأصل بقاء المال .

انظر : ( المجموع : ١٧٦/٦ ، المغني : ٩٧/١٠ ) .

(٣) البحر الرائق : ٢٨٤/٦ ، الفتاوى الهنديّة : ٣١١/٣ ، الدرّ المختار : ٣٦٣/٥ .

وهذه الفتوى مبنيّة على أنّ الإمام يولّي القضاء للأصلح ، ويحرم بذل المال فيه وطلبه ؛ لأنّهُ يودي إلى تولية من لا يصلح للقضاء . انظر : ( المبدع : ٧/١٠ ) .

[٧١٩/٣] **سئل** عن شخص ادّعى على آخر بحقّ عند حاكم شرعيّ وأقام به شاهدًا واحدًا ، ولم يكن عنده آخر ، واختار أن يرفع الطّلب ويذهب إلى قاض آخر يرى الشّاهد واليمين ، هل له ذلك أم لا ؟

**أجاب :** له ذلك ما لم يسأل الحاكم الحكم له [١] .

[٧٢٠/٤] **سئل** عن الثّبوت [٢] المجرّد عن الحكم هل يكون حكمًا صحيحًا ؟ .

**أجاب :** يكون حكمًا صحيحًا إذا صدر من الحاكم بعد دعوى شرعيّة من خصم شرعيّ على خصم شرعيّ واستيفاء المسوّغات الشّرعيّة [٣] .

[٧٢١/٥] **سئل** عن القاضي هل يملك عزل نائبه بحجّة وغير حجّة ؟ .

---

والمسألة تحتاج إلى نظر ؛ فإنّ اختلاف الأزمنة والأحوال قد يحمل من يصلح للقضاء أن يسلك بعض تلك السّبل لدفع المفسدين عن تولّي القضاء . والله أعلم .

(١) لسان الحكّام : ٢٢١/١ ، البحر الرائق : ١٤/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٤٩٥/٤ .

وهذه الفتوى مبنيّة على أمرين :

الأوّل : أنّ المدّعي إذا طلب من الحاكم أنّهُ يحكم له ، فإنّ الحكم يلزمه إذا نظر الحاكم فيها . انظر : ( جواهر العقود : ٣٠٢/٢ ) .

الثّاني : أنّ حكم الحاكم يرفع الخلاف في المسائل . انظر : الشّرح الكبير : ١٣٦/٤ ، حاشية البجيرمي : ٨٦/٤ ، دليل الطّالب : ٣٤٠/١ .

(٢) **الثّبوت** : إخبار القاضي بما ثبت عنده دونما ذكر بيّنة أو سبب . انظر : ( المبدع : ١٠٦/١٠ ) .

(٣) لسان الحكّام : ٢٢١/١ ، البحر الرائق : ٢٧٨/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٣٥٢/٥ .

يفهم من الجواب أنّ الثّبوت المجرّد لا يعتبر حكمًا ؛ لأنّ القاضي لم ينظر في القضيّة ، وهو رأي جمهور الفقهاء .

انظر : ( منح الجليل : ١١١/٢ ، الفتاوى الكبرى : ٢٩٩/٤ ، المبدع : ١٠٦/١٠ ) .

**أجاب :** نعم له ذلك (١) .

[٧٢٢/٦] **سئل** عن القاضي إذا قضى في حادثة بعد الدّعوى الصّحيحة وإقامة البيّنة العادلة ، ثُمَّ قال : رجعت عن قضائي أو أبطلت حكمي أو ظهر لي تلبيس الشّهود عليَّ ، هل يقبل منه ذلك ويبطل حكمه ، أو لا ؟ .

**أجاب :** لا يقبل منه ذلك ، ولا يبطل حكمه (٢) .

---

(١) بدائع الصنائع : ١٦/٧ ، البحر الرّائق : ٢٨١/٦ .

وهذا هو رأي الجمهور ، وعند المالكيّة وفي وجه عند الشّافعيَّة أنَّهُ لا ينعزل ، ومبنى الخلاف هل هو وكيل للمسلمين أم لا ؟ والرّاجح ما ذهب إليه الجمهور ، وهو ما ذكر في الفتوى ؛ لأنَّ القاضي إن لم يكن وكيلاً للمسلمين على وجه العموم كان وكيلاً على نائبه وما وكّل فيه .

انظر : ( شرح مختصر خليل : ١١٤/٧ ، روضة الطّالبين : ١٢٧/١١ ، الفروع : ٣٨٦/٦ ) .

(٢) البحر الرائق : ٢٨١/٦ ، الفتاوى الهنديّة : ٣٣٢/٣ ، مجمع الأنهر : ٤٨٢/٤ .

**وقد اختلف الفقهاء في جواز نقض الحاكم حكم نفسه إذا حكم ثُمَّ تبيّن له خطؤه ، على قولين :**

**القول الأوّل** : له الرّجوع متى رأى ما يقتضي رجوعه ، وهو مذهب مالك ، والشّافعيّ ، وأحمد .

**ودليلهم :**

**أوّلاً** : لأنَّ عمر ﷺ كتب إلى أبي موسى ﷺ : « لا يمنعنّك قضاء قضيته بالأمس ثُمَّ راجعت نفسك فيه اليوم فهديت لرشدك أن تراجع فيه الحقّ ، فإنَّ الرّجوع إلى الحقّ خير من التّمادي في الباطل » .

**ثانيًا** : ولأنّه خطأ ، فوجب الرّجوع فيه ، كما لو خالف الإجماع .

**القول الثّاني** : ليس له الرّجوع فيه ، وهو قول أبي حنيفة .

**تعليله :**

كما أنَّهُ لا يقضي إذا اجتهد وخالف القبلة ، فكذلك لا ينقض حكمه إذا اجتهد وخالف الدّليل .

انظر : ( مواهب الجليل : ١٣٨/٦ ، الفتاوى الكبرى : ٣٤٢/٣ ، المغني : ١٠٣/١٠ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنَّهُ اجتهاد لم يقع في محلّه ، فكان باطلاً ؛ لتعلّقه بحقوق الخلق ، بخلاف ما ذكروا ، فإنَّ حقوق الله مبنيّة على المساحة .

[٧٢٣/٧] **سئل** عن الحاكم إذا أخبر حاكمًا آخر بقضيّة هل يكفي بإخباره ويسوغ له الحكم بذلك أم لا بُدّ من شاهد آخر معه ؟

**أجاب :** لا يكتفى بإخباره ، ولا بُدّ من شاهد آخر معه [١] .

قال شيخنا ومولانا وأستاذنا شيخ الإسلام المرتّب المذكور : قد تبع شيخنا في ذلك ما أفتى به سراج الدّين قارئ الهداية [٢] ، ولا شكّ أنّ هذا قول محمَّد ، وأنّ الشَّيخين قالا بقبول إخباره عن إقراره بشيء مطلقًا إذا كان لا يصحّ رجوعه عنه ، ووافقهما محمَّد ثُمَّ رجع عنه ، وقال : لا يقبل إلاَّ بضمّ رجل آخر إليه وهو المراد بقبول من روى عنه أنَّهُ لا يقبل مطلقًا ، ثُمَّ صحّ رجوعه إلى قولهما

(١) البحر الرائق : ٧/٥٤ ، الفتاوى الهنديّة : ٣/٣٤٢ ، حاشية ابن عابدين : ٥/٣٧١ .
لأنَّهُ إذا أخبر عن ثبوت فإنَّ خبره معتبر كحكمه فيها ، وعليه عامّة الفقهاء .
انظر : ( مواهب الجليل : ٦/١٤٢ ، الإقناع للماوردي : ١/١٩٦ ، الإنصاف : ١١/٢٣٤ ) .
**اتّفق الفقهاء على أنَّهُ لا يقبل خبر الحاكم فيما ثبت لديه من إقرار إذا كان يصحّ الرّجوع عنه كالحدّ ، واختلفوا فيما عداه ، على قولين :**
**القول الأوّل :** إنّه يقبل قوله ويعمل به ، وهو قول الحنفيَّة ، والشَّافعيَّة ، والمالكيّة .
**وتعليلهم :**
إنّه إثبات ، وليس ببيّنة .
**القول الثّاني :** إنّه لا بُدّ من شاهد آخر ، وهو قول الحنابلة ، ومحمّد بن الحسن .
**وتعليلهم :**
أنَّهُ بمنزلة الشّهادة على الشّهادة .
**والرّاجح :** القول الأوّل ؛ لأنَّ القاضي الثّاني بمنزلة القاضي الأوّل ، فكان ثبوتًا ، بخلاف الشّهادة على الشّهادة .
انظر : ( شرح ميارة : ١/٧٧ ، حاشية البجيرمي : ٢/٤١٢ ، كشّاف القناع : ٦/٤٩٨ ) .

(٢) انظر : ص ٢٢٦ .

كما في البحر ، ثُمَّ قال : وأمَّا إذا أخبر القاضي بإقراره عن شيء مطلقًا يصحّ رجوعه عنه كالحدّ لم يقبل قوله بالإجماع ، وإن أخبر عن ثبوت الحقّ بالبيّنة فقال : قامت بذلك بيّنة عندي وعُدِّلوا وقبلت شهادتهم على ذلك يقبل في الوجهين [١] جميعًا . انتهى كلامه .

[٧٢٤/٨] **سئل** عن القاضي إذا كان به صمم هل يجوز قضاؤه ولا يمنع من ذلك الصَّمم ، أو يكون صممه مانعًا للقضاء ؟

**أجاب :** نعم يجوز قضاؤه ، ولا يمنع من ذلك الصَّمم .

قال مولانا وأستاذنا المرتِّب لهذه الفتاوى : هذا هو الأصحّ من الرِّوايتين ، قال في الاختيار [٢] : وكلّ من كان من أهل الشَّهادة كان من أهل القضاء وما لا فلا ، فلا يجوز ولاية الصَّبيّ ولا المجنون ولا العبد ؛ لأنَّهُم لا ولاية لهم ولا الأعمى ؛ لأنَّهُ ليس من أهل الشَّهادة ؛ لوجود الالتباس عليه في الصَّوت وغيره ، والأطروش [٣] يجوز ؛ لأنَّهُ يفرّق بين المدّعي والمدّعى عليه ، ويميّز بين الخصوم ، وقيل : لا يجوز ؛ لأنَّهُ لا يسمع الإقرار ولا الإنكار ، وربما ينكر إذا استعان به فيضيع حقوق النّاس ، وقد صرّح العلاّمة ابن وهبان [٤] بأنَّ الأوَّل هو الأصحّ ،

(١) أي فيما يصحّ الرّجوع عن الإقرار به وفيما لا يصحّ .

(٢) اسمه ( **الاختيار لتعليل المختار** ) لعبد الله بن محمود بن مودود ، الموصلي ، مجد الدِّين ، **أبو الفضل** ، توفّي سنة ٦٨٣ هـ ، وهو كتاب مشهور ، شرح به كتابه المسمّى ( المختار للفتوى ) . انظر : ( الجواهر المضيئة : ٣٤٩/٢ ، كشف الظّنون : ١٦٢٢/٢ ) .

(٣) **الأطروش** : من الطّرش ، وهو الصّمم ، وقيل أهون منه ، وقد طرش طرشًا ، ورجال طرش . ( لسان العرب : طرش ، القاموس المحيط : الطرش ، المطلع : ٩٨ ) .

(٤) ابن وهبان : هو **عبد الوهاب بن أحمد بن وهبان ، الدّمشقيّ ، الحنفي ، أمين الدِّين ، أبو محمَّد** . ولد سنة ٧٢٦ هـ ، فقيه ، أديب ، عروضي ، ولي قضاء حماة ، وتوفّي نحو الأربعين

وهو جواز تولية الأطروش ، والله أعلم [١] .

[٧٢٥/٩] **سئل** عن المديون إذا أقام البيّنة بفقره وأقام ربّ الدَّين بيّنة بغناه ، فأيّ البيّنتين تقدّم ؟

**أجاب :** تقدّم بيّنة ربّ الدَّين [٢] .

---

سنة ٧٦٨ هـ ، من آثاره ( قيد الشرائد نظم الفرائد ) وهي قصيدة رائيّة من البحر الطّويل أخذها من ستّة وثلاثين كتابًا ، ورتّبها على ترتيب الهداية ، وهي فروع الحنفيّة ، ومن ثمّ شرحها في مجلّدين وسمّاه ( عقد القلائد في حلّ قيد الشرائد ) .

انظر : ( الأعلام : ١٨٠/٤ ، شذرات الذّهب : ٢١٢/٦ ، كشف الظّنون : ١٨٦٥/٢ ) .

(١) البحر الرائق : ٢٨٣/٦ ، الدرّ المختار : ٣٦٠/٥ ، الفتاوى الهنديّة : ٣٠٧/٣ .

**وقد اختلف الفقهاء في تولية الأصمّ الّذي تفهم إشارته ، على قولين :**

**القول الأوّل :** عدم توليته ، وهو قول عند الحنفيّة ، ومذهب المالكيّة ، وقول للشّافعيّة ، ومذهب الحنابلة .

**وتعليلهم :**

إنّه لا يسمع الدّعوى والشّهود ، ولا يفهمهم على وجه الدقّة ، فكان ذلك مانعًا من التّولية .

**القول الثّاني :** جواز توليته ، وهو قول عند الحنفيّة ، وعند الشّافعيّة .

**وتعليلهم :**

القياس على الشّهادة .

**والرّاجح :** القول الأوّل ؛ لأنّهُ إذا كان لا يسمع الدّعوى والإقرار والإنكار والحجج والبيّنات ، فإنّ ذلك يوقعه في الخطأ والزّلل ، ولعلّ من أجاز توليته يقصد الصّمم اليسير كما أشارت إليه أقوالهم .

انظر : ( المغني لابن قدامة : ٩٣/١٠ ، روضة الطّالبين : ٩٧/١١ ، الذّخيرة : ٢٦٧/٨ ) .

(٢) فتح القدير : ٢٨٠/٧ ، البحر الرائق : ٣١٤/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٣٨٩/٥ .

لأنّها بيّنة إثبات فقدّمت على بيّنة الإنكار ، وهذا قول الجمهور .

وفي رواية عن مالك : تقدّم بيّنة الإنكار قبل تحليفه ؛ لأنّها أثبت حكمًا .

انظر : ( الذّخيرة : ٢٠٨/٨ ، المهذّب : ١٢٦/٢ ، المغني : ٥٧/٨ ) .

**والرّاجح :** قول الجمهور ؛ لأنّها أحقّ بالتّقديم كأحقّيّة تقديم الشّهود .

[١٠/٧٢٦] **سئل** عن القاضي إذا أنكر القضاء في حادثة فقال الشّهود : قضيت ، فالقول للقاضي أم للشّهود ؟

**أجاب :** القول للقاضي ما لم ينفذ قضاؤه قاض آخر مخالف بمذهبه فالقول للشّهود (١) .

قال مولانا المرتّب المذكور : وبهذا التّفصيل صرّح به في البحر .

[١١/٧٢٧] **سئل** عن رجل سافر وغاب غيبة منقطعة وله جارية لم تجد من ينفق عليها وخيف عليها الفساد ، هل للحاكم أن يزوّجها أو يبيعها أم لا ؟ .

**أجاب :** للحاكم أن يبيعها ولا يزوّجها (٢) .

---

(١) البحر الرائق : ٧٢/٧ ، مجمع الأنهر : ٨٤٢/٤ ، الدرّ المختار : ٧٤١/٦ .

**وقد اختلف الفقهاء فيما إذا نسي القاضي حكمه وشهد عنده شاهدان بأنّهُ قضاه ، هل تقبل شهادتهما وينفذه أم لا ؟ ، على قولين :**

**القول الأوّل** : ينفذه ، وهو قول مالك ، ومقتضى قول أحمد .

**وتعليلهم :**

أنّهما لو شهدا بحكم غيره عنده قبل ، فكذلك بحكم نفسه .

**القول الثّاني** : لا ينفذه ، وهو قول أبي حنيفة ، وأبي يوسف ، وقول الشّافعيّ .

**وتعليلهم :**

أنّهُ يمكنه الرّجوع إلى الإحاطة والعلم ، فلا يرجع إلى الظنّ كالشّاهد إذا نسي شهادته .

انظر : ( الذّخيرة : ٩٨/١٠ ، الإقناع للشربيني : ١٥٨/١ ، المغني : ١١٧/١٠ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّهُ يبني أحكامه في غالبها على شهادة الشّهود ؛ لأنّ الحقّ يثبت بها ، فكذلك حكمه ، والرّسول ﷺ راجع أصحابه ثُمّ أعاد الصّلاة في خبر ذي اليدين .

(٢) البحر الرائق : ٢٠٣/٣ ، مجمع الأنهر : ٥٤١/٢ ، الدرّ المختار : ٢٩٨/٤ .

وللمالكيّة قول بأنّها تزوّج ، والرّاجح ما في الفتوى ؛ لأنّ ولاية القاضي عليها في هذه الحالة ولاية ماليّة في الأظهر ، وهو قول الحنابلة .

انظر : ( مواهب الجليل : ٢٠٠/٤ ، شرح منتهى الإرادات : ٦٤١/٢ ) .

[٧٢٨/١٢] **سئل** عن المديون إذا أطلقه القاضي من الحبس بعدما ثبت إعساره فادّعى عليه آخر بمال وثبت عليه ، وادّعى أنَّهُ موسر هل يحبسه القاضي أم لا ؟

**أجاب :** لا يحبسه حتّى يعلم غناه (١) .

[٧٢٩/١٣] **سئل** عن المدّعى عليه إذا قال للقاضي : أخذتَ الرّشوة من خصمي وقضيت له عليَّ ، هل للقاضي أن يعزّره على ذلك أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم له أن يعزّره على ذلك (٢) .

[٧٣٠/١٤] **سئل** عن المدّعى عليه إذا أنكر ولزمه اليمين وطلب خصمه تحليفه بالطّلاق أو العتاق ، هل يجبره الحاكم على الحلف به أو لا .

**أجاب :** لا يجبره على ذلك ، فإن امتنع عن الحلف به لا يقضي عليه بالنّكول (٣) .

[٧٣١/١٥] **سئل** عن القاضي إذا حكم في حادثة في محلّ ولايته ، ثُمَّ أشهد على حكمه في غير ولايته ، فهل يصحّ الإشهاد حتّى إنَّ الشّهود لهم أن يشهدوا عليه بالحكم في غير ولايته عند حاكم آخر لينفذ حكمه أم لا ؟

---

(١) البحر الرائق : ٣١٢/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٣٨٦/٥ .

(٢) لسان الحكّام : ٢٢٦/١ ، حاشية ابن عابدين : ٥٣/٤ .

(٣) لسان الحكّام : ٢٣٢/١ ، البحر الرائق : ٢١٣/٧ .

وفي قول للمالكيّة : يجوز تحليفه بالطّلاق من باب تغليظ الأيمان عليه .

انظر : ( حاشية الدّسوقي : ٢٢٨/٤ ، مغني المحتاج : ٤٧٥/٤ ، الفروع : ٣٠٣/٦ ) .

**والرّاجح** : ما ذهب إليه الجمهور أنَّهُ لا يحلّفه إلاّ بالله ؛ لأنَّهُ حلف محرم ؛ لظاهر حديث : « من كان حالفًا فلا يحلف إلاّ بالله » . رواه مسلم في صحيحه عن ابن عمر برقم : ١٦٤٦ .

**أجاب :** لا يصحّ الإشهاد عليه بالحكم في غير ولايته (١) .

[٧٣٢/١٦] **سئل** عن شخص عليه دين لآخر وربّ الدَّين غائب في بلدة أخرى ، فحضر المديون إلى القاضي وأخبره أنَّ ربّ الدَّين استوفاه منه أو أبراه وله بيّنة بذلك ، ويريد أن يتوجّه إلى تلك البلدة الَّتي بها ربّ الدَّين ويخاف أن يطالبه ربّ الدَّين وينكر الاستيفاء أو البراءة ، ولا بيّنة له هناك ، وطلب من القاضي أن يقيم عنده البيّنة بذلك ويكتب له كتابًا لقاضي تلك البلدة ، هل يجيبه القاضي إلى ذلك أو لا .

**أجاب :** نعم يجيبه القاضي إلى ذلك (٢) .

[٧٣٣/١٧] **سئل** عن القاضي إذا أقام مسخرًا (٣) عن خصم غائب ليس في ولايته هل يصحّ ذلك أم لا ، وإذا حكم عليه هل يصحّ الحكم ويسري إلى النائب أو لا ؟

**أجاب :** لا يصحّ ذلك ، ولا يسري الحكم على النّائب (٤) .

[٧٣٤/١٨] **سئل** عن شرائط القضاء ما هي ؟

---

(١) لسان الحكّام : ٢٢٠/١ ، البحر الرائق : ٥٤/٧ .
لأنّه فيه كالعاميّ . انظر : ( الشّرح الكبير : ١٦٠/٤ ، روضة الطّالبين : ٢٢٠/١١ ، المغني : ١٣١/١٠ ) .

(٢) البحر الرائق : ٣/٧ ، الفتاوى الهنديّة : ٢١٢/٦ .
انظر : ( مواهب الجليل : ٣٣٠/٦ ، روضة الطّالبين : ١٧٨/١١ ، المغني : ١٢٧/١٠ ) .

(٣) **المسخر** : هو من ينصبه القاضي وكيلاً عن الغائب ليسمع الخصومة عليه . انظر : ( البحر الرائق : ١٩/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٤١٥/٥ ) .

(٤) البحر الرائق : ٢٠/٧ ، الفتاوى الهنديّة : ٣٦٨/٣ ، حاشية ابن عابدين : ٤١٥/٥ .
وهذا بناءً على رأي الحنفيَّة بعدم صحّة الحكم على الغائب . انظر : مسألة رقم ( ٨٢٤/٥٨ ) .

**أجاب :** شرائط القضاء هي : العقل ، والبلوغ ، والإسلام ، والحريّة ، والنّظر ، والنّطق ، والسّلامة عن حدّ القذف (١) .

❁❁❁

(١) بدائع الصنائع : ٣/٧ ، البحر الرّائق : ٢٨٠/٦ .

**هذه شروط القاضي عند الحنفيَّة ، زاد الجمهور أن يكون ذكرًا** ؛ فإنَّ الأنثى لا تُولّى القضاء ، وأدلّتهم ما يلي :

**أوّلاً** : قوله ﷺ : « **لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة** » . رواه البخاريّ من حديث أبي بكرة برقم ( ٤١٦٣ ) .

**ثانيًا** : القاضي يحضره محافل الخصوم والرّجال ، ويحتاج إلى كمال رأي وتمام عقل ، والمرأة ناقصة عقل ، قليلة الرّأي .

**ثالثًا** : القياس على الإمامة العظمى وتولّي البلدان .

ويستدلّ أبو حنيفة على جواز توليتها القضاء في غير الحدود بجواز شهادتها فيها .

انظر : ( التّاج والإكليل : ٨٧/٦ ، مغني المحتاج : ٣٧٥/٤ ، المغني : ٩٢/١٠ ) .

**والرّاجح** : ما ذهب إليه الجمهور ؛ لعدم ثبوت تولية الرّسول ﷺ المرأة القضاء ، ولا أصحابه ، ولم يتولّى أمّهات المؤمنين ذلك مع علمهّن وفضلهنّ ، ولأنّها لا تتولّى أمر نفسها في النّكاح ، فلا تتولّى أمر غيرها فيه ولا في غيره .

**وأجاز بعض الحنفيَّة تولّي العاميّ للقضاء ، ومنع من ذلك الجمهور .**

**أدلّة الجمهور :**

**أوّلاً** : قوله تعالى : ﴿ وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ ﴾ الآية ، [ المائدة : ٤٩ ] . والعامّيّ لا يعلم ما أنزل الله ، فكيف يحكم به !

**ثانيًا** : قوله تعالى : ﴿ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ ﴾ الآية ، [ النّساء : ١٠٥ ] .

**ثالثًا** : قوله ﷺ : « **الْقُضَاةُ ثَلاثَةٌ ... وَرَجُلٌ قَضَى لِلنَّاسِ عَلَى جَهْلٍ فَهُوَ فِي النَّارِ** » .

وعلّل من أجاز تولّي العاميّ للقضاء : بأنّ المراد من القضاء فصل الخصام ، ويحصل للعاميّ إن أمكنه التّقليد ، فجاز كما جاز أن يحكم بقول المقوّمين .

**والرّاجح** : ما عليه الجمهور من عدم جواز تولّي العاميّ للقضاء ؛ لأنّ منصب القضاء وضع للحفاظ على الضّرورات ، والعاميّ لا علم له ممّا يتسبّب في عدم حفظ الضّرورات الشّرعيَّة .

# [ ١٩ ] كتاب الشَّهادات [1]

[ ٧٣٥/١ ] **سئل** عن النَّصرانيّ إذا شهد على اليهوديّ أو عكسه هل تقبل أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم تقبل [2] .

---

(١) **الشَّهادات في اللُّغة** : جمع شهادة ، والشَّهادة مصدر شهد يشهد شهادة فهو شاهد ، مشتقّة من المشاهدة أي المعاينة أو من الشّهود أي الحضور ، والشَّهادة خبر قاطع ، والمشاهدة المعاينة ، والمشهود به : ما تُحمّل من الشّهادة وأدائها ، وفي شهد وما جرى مجراه من كلّ ثلاثي عينه حرف حلق مكسور أربعة أوجهه : فتح أوّله وكسر ثانيه وكسرها ، والإسكان فيهما . انظر : ( لسان العرب : شهد ، القاموس المحيط : الشّهادة ) .

**وفي الشَّرع** : إخبار عن عيان بلفظ الشَّهادة في مجلس القضاء بحقّ للغير على آخر .

انظر : ( التّعريفات : ١٧٠ ، دستور العلماء : ١٦٢/٢ ) .

(٢) بدائع الصنائع : ٢٨٠/٦ ، البحر الرائق : ٩٤/٧ ، الفتاوى الهنديّة : ٥١٧/٣ .

**وقد اختلف الفقهاء في قبول شهادة الكافر ، على ثلاثة أقوال :**

**القول الأوّل** : قبول شهادة الكافر على الكافر لا على المسلم ، وهو مذهب الحنفيَّة .

**أدلّتهم :**

**أوّلاً** : قولُ النّبيِّ ﷺ : « **فإذا قبلوا عقد الذمة فأعلمهم أنّ لهم ما لِلْمُسْلِمِينَ وَعَلَيْهِمْ ما عَلَى الْمُسْلِمِينَ** » . رواه الترمذي من حديث أنس بن مالك برقم ٢٦٠٨ ، وأبو داود برقم ٢٦٤١ ، وغيرهما . وللمسلم على المسلم شهادة ، فكذلك الذميّ .

**ثانيًا** : صيانة حقوق أهل الذمّة لا تحصل إلاّ بذلك .

**القول الثّاني** : قبول شهادة الكافر في الوصيّة حال السّفر إذا عدم الشَّاهد المسلم ، وهو مشهور مذهب الحنابلة .

**ودليلهم :**

**أوّلاً** : قوله تعالى : ﴿ أَوْ ءَاخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ إِنْ أَنتُمْ ضَرَبْتُمْ فِي الْأَرْضِ ﴾ الآية [ المائدة : ١٠٦ ] .

**القول الثّالث** : لا تقبل شهادته لا على كافر ولا على مسلم ، وهو قول الشّافعيّ ، ومالك .

**[٢/٧٣٦] سئل** إذا كان بين المسلم والكافر عداوة مانعة من قبول الشَّهادة بينهما هل تقبل شهادته عليه ؟ .

**أجاب :** لا تقبل شهادته عليه (١) .

**[٣/٧٣٧] سئل** عن الزَّوج إذا طلّق زوجته طلاقًا بائنًا وشهد لها وهي في العدّة منه ، هل تقبل شهادته لها أم لا ؟

**أجاب :** لا تقبل (٢) .

---

**تعليلهم :**

إنّه لا أعظم فسوق من الكفر ، والفاسق مردود الشَّهادة .

انظر : ( المدوّنة : ١٥٧/١٣ ، نهاية الزين : ٣٨٤/١ ، النّكت والفوائد السنية : ٢٧٥/٢ ) .

**والرَّاجح :** القول الأوّل ؛ لضرورة الحكم بينهم ، ولأنّ العدالة نسبيّة ، فالعدالة تختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة ، فعدالة الكفّار غير عدالة المسلمين .

(١) المبسوط للسرخسي : ١٣٣/١٦ ، البحر الرائق : ٨٥/٧ .

(٢) البحر الرائق : ٨١/٧ ، مجمع الأنهر : ٢٧٣/٣ ، حاشية ابن عابدين : ١٣٠/٧ .

**وقد اختلف الفقهاء في قبول شهادة أحد الزَّوجين للآخر** ، فالجمهور على **أنَّهُ** لا تقبل شهادة أحدهما للآخر ، خلافًا للشّافعيّ في المشهور من مذهبه ، ثُمَّ **اختلف الجمهور في جوازها بعد العصمة ، على ثلاثة أقوال :**

**القول الأوّل :** جواز الشَّهادة ، وهو قول مالك .

**والتّعليل :**

لانتفاء الشّبهة بعد العصمة .

**القول الثّاني :** عدم الجواز ، وهو ظاهر مذهب أحمد .

**وتعليلهم :**

بقاء الشّبهة .

**القول الثّالث :** عدم الجواز ولو في عدّة البائن ، وهو مذهب الحنفيَّة .

[٧٣٨/٤] **سئل** إذا ادّعى المشهود عليه الإكراه على الإشهاد عليه ، وادّعى صاحب الحق أنَّهُ أشهد عليه طائعًا ، وأقام كلّ منهما البيّنة على ما ادّعاه ، فمن تقدَّم بيّنته منهما ؟

**أجاب :** تقدَّم بيّنة صاحب الحقّ [١] .

قال مولانا وأستاذنا العلاّمة المرتّب لهذه الفتاوى : تبع الشَّيخ في ذلك صاحب القنية [٢] ، لكن قال شيخ الإسلام عبد البرّ [٣] في شرح الوهبانيّة [٤] : وبينتا كره وطوع [٥] أقيمتا فتقدّم ذات الكره صحّحه الأكثرون وفي بعض الفتاوى وعليه الفتوى [٦] .

---

**وتعليلهم :**

لأنَّ التّهمة باقية ما بقيت آثار النّكاح ، والعدّة من آثار النّكاح . انظر : ( الثّمر الدّواني : ٦١٠/١ ، روضة الطّالبين : ٢٣٧/١١ ، المبدع : ٢٤٤/١٠ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنَّ التّهمة منفية بعد العصمة ، كشهادة الكافر على المسلم بعد إسلامه .

(١) لسان الحكّام : ٢٤٨/١ ، البحر الرائق : ١١٤/٧ ، حاشية ابن عابدين : ١٨١/٧ .

(٢) تقدَّم الكلام عليها : مسألة رقم ( ١٢/١٢ ) .

(٣) **هو عبد البرّ سريّ الدّيْن محمّد بن محمود بن الشحنة ، أبو البركات** ، قاضٍ فقيه حنفيّ ، أصوليّ ، مشارك في أنواع العلوم ، ولد بحلب ، وانتقل إلى القاهرة ، وتولّى قضاء حلب ثُمَّ القاهرة ، من مؤلّفاته : « الألغاز الأشرفيّة في ألغاز الحنفيَّة » و « زهرة الرِّياض » و « رسالة في الفقه » و « تفضيل عقد الفرائد » . انظر : ( شذرات الذّهب : ٩٨/٨ ، معجم المؤلّفين : ٧٧/٥ ، الأعلام : ٤٧/٤ ، الفوائد البهيّة : ص ١١٣ ) .

(٤) انظر : كشف الظّنون : ١٨٦٥/٢ .

(٥) **الإكراه** : الإجبار ، وهو الحمل على فعل الشيء كارهًا ، وهو ضدّ الطّواعية . انظر : طلبة الطلبة : ٣٢٢/١ .

(٦) **وقد اختلف الفقهاء في أيّهما تقدّم بيّنة الطّوع أو الإكراه ؟ ، على ثلاثة أقوال :**

**القول الأوّل** : تقدّم بيّنة الإكراه ، وهو قول عند الحنفيَّة ، ومنهب المالكيّة والشّافعيَّة ، وقول في منهب أحمد .

[٧٤١/٧] **سئل** عن الشَّاهد إذا شهد عند الحاكم في حادثة وزكّي ثُمَّ شهد في حادثة أخرى هل للقاضي أن يكتفي بتلك التَّزكية أم لا بُدّ من تزكية أخرى ؟

**أجاب :** إن كان العهد قريبًا يكتفى بتلك التَّزكية ، وإلاَّ لا (١) .

[٧٤٢/٨] **سئل** عن الشَّاهد إذا زكّاه جماعة وشهد اثنان بالتَّجريح ، فهل تقدّم بيّنة التَّجريح على التَّعديل ؟

**أجاب :** بيّنة التَّعديل مقدّمة (٢) .

[٧٤٣/٩] **سئل** عن المدّعى عليه إذا أنكر الحقّ المدّعى عليه فأقام المدّعي بيّنة به وأقام المدّعى عليه بيّنة على إقرار المدّعي أنَّ شهوده فسقة ، هل تقبل بيّنته بذلك وتبطل الشَّهادة عليه ، أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم تقبل بيّنته بذلك ، وتبطل الشَّهادة عليه (٣) .

[٧٤٤/١٠] **سئل** عن ربِّ الدَّين إذا شهد لمديون له على آخر بعد موته ، هل تقبل شهادته أم لا ؟

---

(١) البحر الرائق : ٦٥/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٨٠/٧ .

(٢) البحر الرائق : ٦٥/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٨٠/٧ .

وقد خالف بعض الحنفيَّة الجمهور ومعهم بعض الحنابلة في تقديم بيّنة التَّعديل على بيّنة الإنكار بالكثرة مع استيفاء بيّنة الإنكار للشّاهدين ، فقالوا : تقدّم بيّنة التَّعديل لاعتبار الكثرة .

والجمهور على اعتبار أنَّ الجارح عنده زيادة علم فيقدّم ، وهو الرَّاجح ، فإنَّ الجارحين قد شهدوا بشيء لم يطّلع عليه المعدّلون .

انظر : ( حاشية الدّسوقيّ : ١٧١/٤ ، حواشي الشّرواني : ١٦١/١٠ ، الكافي في فقه الإمام أحمد : ٤٤٨/٤ ) .

(٣) تبيين الحقائق : ٢٢٨/٤ ، البحر الرائق : ١٠٠/٧ ، الفتاوى الهنديّة : ٥٣٣/٣ .

**أجاب :** لا تقبل (١) .

[٧٤٥/١١] **سئل** عن الشَّاهد إذا شهد عند الحاكم على رجل بشيء وقبله الحاكم فمات بعد الأداء قبل الحكم هل لحاكم أن يحكم على الخصم بشهادته أو لا .

**أجاب :** نعم للحاكم أن يحكم على الخصم بشهادته حيث ثبت المحكوم به عند الحاكم على الخصم ، ولا يمنع من ذلك موت الشَّاهد قبل الحكم (٢) .

[٧٤٦/١٢] **سئل** عن الشَّاهدين إذا رجعا عن الشَّهادة عند القاضي بعد ثبوت الحقّ ، هل يبطل القضاء بذلك أم لا وهل عليهما ضمان المال الَّذي شهدا به .

**أجاب :** لا يبطل القضاء ، وعليهما ضمان المال الَّذي شهدا به سواء قبضه المقضيّ له أو لم يقبض ، صرّح به في الخلاصة (٣) (٤) .

---

(١) لسان الحكّام : ٢٤٥/١ ، البحر الرائق : ٨٥/٧ ، حاشية ابن عابدين : ١٣٨/٧ .

(٢) تبيين الحقائق : ١٨٧/٤ ، فتح القدير : ٢٨١/٥ ، البحر الرائق : ١٥٧/٦ .

(٣) انظر : مسألة ( ٢١٢/٢٤ ) .

(٤) البحر الرائق : ١٢٨/٧ ، مجمع الأنهر : ٢٩٩/٣ ، حاشية ابن عابدين : ٢٤٢/٧ ، ٢٤٥ .

والجمهور على أنَّ الحكم لا ينقض ، وأنّ الشَّاهد يضمن مطلقًا ؛ لأنَّ حقّ المحكوم له ثبت بيقين ، والرّجوع مشكوك فيه .

وقد نقل ابن مفلح عن شيخ الإسلام ابن تَيْمِيَّة قوله : « في كلام أحمد ما ظاهره أنَّهُ ينقض الحكم إذا رجعا بعد الحكم ، ثُمَّ إن كان المال باقيًا أعيد ، وإن كان تالفًا ضمناه ، ولم أجده في مجموع الفتاوى لشيخ الإسلام .

انظر : ( حاشية العدوي : ٤٥٧/٢ ، المهذّب : ٣٥٣/١ ، النكت والفوائد السنية على مشكل المحرّر : ٣٤٥/٢ ) .

**والرَّاجح** : ما ذكره شيخ الإسلام ابن تَيْمِيَّة عن الإمام أحمد ؛ لأنَّ الحكم بني على شهادتهما ،

[٧٤٧/١٣] **سئل** إذا ادّعى المشهود عليه رجوع الشّاهدين بعد الحكم عليه بالحقّ بشهادتهما وأنكرا (١) الرّجوع ، وأراد أن يقيم عليهما بيّنة بذلك أو يحلّفهما هل تقبل بيّنته أو عليهما اليمين ؟ .

**أجاب :** لا تقبل بيّنته عليهما بالرّجوع ولا يمين عليهما إن طلب يمينهما (٢) .

[٧٤٨/١٤] **سئل** عن الشّاهد إذا رجع عن الشّهادة في غير مجلس القاضي هل يصحّ رجوعه أم لا ؟

**أجاب :** لا يصحّ رجوعه (٣) .

[٧٤٩/١٥] **سئل** عن رجل دفع لآخر مالاً على أن لا يشهد عليه في حادثة ، فلم يشهد عليه ، هل له أن يرجع عليه بما دفعه له ؟ وهل للشّاهد أن يشهد بعد ذلك في تلك الحادثة وغيرها أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم له أن يرجع عليه بما دفعه له على الوجه المذكور ، ولا تقبل شهادته عليه في تلك الحادثة ولا في غيرها إلاّ بعد التّوبة (٤) .

[٧٥٠/١٦] **سئل** عن الرّجل إذا طلّق امرأته بائنًا فشهد لها بحقّ ، هل تقبل شهادته أم لا ؟

---

فإذا رجعا كان رجوعهما ناقضًا للحكم ، وأمّا المال فإن كان موجودًا فلم يضمناه مع وجوده ، إنّما الضّمان عند التّلف .

(١) هذا أصوب والموجود في النّسخ « وأنكر » .

(٢) فتح القدير : ٤٨٠/٧ ، لسان الحكّام : ٢٤٩/١ ، البحر الرائق : ١٢٧/٧ .

(٣) تبيين الحقائق : ٢٤٣/٤ ، فتح القدير : ٤٢٧/٧ ، البحر الرائق : ١٢٧/٧ .

(٤) البحر الرائق : ٨٦/٧ ، حاشية ابن عابدين : ١٤٢/٧ .

**أجاب :** نعم تقبل [١] .

قال شيخنا ومولانا الأستاذ المرتّب لهذه الفتاوى : المصرَّح به في القنيّة عدم قبول شهادته لمعتدّته ولو من باين ، ونصّ عبارته بعد أن علم بعلامة شخص شهد لبنت امرأته أو لمطلّقته تقبل ، وهذا بعد انقضاء العدّة ثُمَّ علم بعلامة شخص طلّق زوجته وهي في العدّة لا يجوز شهادته لها ولا شهادتها له ، انتهى ، فيحمل ما أفتى به شيخنا على من انقضت عدّتها ، ويدلّ عليه ما تقدّم من افتائه بعدم القبول للمعتدّة من بائن [٢] .

[١٧/٧٥١] **سئل** عن شاهدين شهدا بعتق عبد وقضي به ، ثُمَّ رجعا ، هل يضمنان قيمته ؟ .

**أجاب :** يضمنان قيمته [٣] .

[١٨/٧٥٢] **سئل** عن الشّاهدين إذا شهدا ببيع أو حقّ واختلفا في الزّمان هل تقبل شهادتهما ؟ .

**أجاب :** تقبل شهادتهما [٤] .

---

(١) المبسوط للسرخسي : ١٣٧/١٦ ، البحر الرائق : ٨١/٧ ، مجمع الأنهر : ٢٧٢/٣ .
وقد خالف هنا المذهب . انظر : مسألة ( ٧٣٧/٣ ) . ولعلّه قصد بعد انتهاء العدّة كما سيذكر المرتّب في آخر الجواب .

(٢) انظر : مسألة رقم ( ٧٣٧/٣ ) .

(٣) انظر : مسألة رقم ( ٧٤٦/١٢ ) .

(٤) البحر الرائق : ١١٣/٧ ، درر الحكّام : ٣٨١/٤ .
ولا بُدّ أن يلاحظ أنَّ هذا الاختلاف غير متفاحش ، ذكر ذلك صاحب البحر ، مع اختلاف في مقدار المتفاحش ، وبهذا الشّرط يكون رأي الحنفيَّة كرأي الجمهور الّذين يرون أنَّ اختلاف

[١٩/٧٥٣] **سئل** عن الأمير إذا تحمّل إشهاد بين جماعة ، هل تجوز الشَّهادة على شهادته إذا كان في البلد من يحكم بموجبها ؟ .

**أجاب :** لا يجوز الشَّهادة على شهادته إذا كان في البلد من يحكم بموجبها [١] .

[٢٠/٧٥٤] **سئل** عن الشَّهادة على الشَّهادة ، ما صفتها ، وهل يكفي شهادة واحد على شهادة واحد أو لا .

**أجاب :** صفة الشَّهادة على الشَّهادة أن يقول شاهد الفرع أشهد على شهادة فلان بن فلان أنَّهُ يشهد على فلان بن فلان بكذا أو على إقراره ، وقال لي : اشهد على شهادتي بذلك ، ولا يكفي شهادة واحد ، ولا بُدّ من شهادة اثنين على واحد أو اثنين على اثنين [٢] .

---

الشّهود في الزّمان يبطل الشَّهادة . انظر : ( التّلقين : ٣٢٨/١ ، إعانة الطّالبين : ٢٧٤/٤ ، المغني : ٢٢٠/١٠ ) .

(١) والمقصود من المسألة : أنَّ الأمير إذا شهد على جماعة بينهم خصومة فهل يمكنه أن يُشهد على شهادته ثُمَّ الشَّاهد يحضر مجلس القضاء بدلاً من الأمير ؟ والجواب : إنَّ الشَّهادة على الشَّهادة لا تقبل إلاّ إذا تعذّر حضور الأصل لموت أو بعد مسافة .

انظر : ( البحر الرائق : ٥٧/٧ ، الفتاوى الهنديّة : ٥٢٥/٣ ) .

(٢) فتح القدير : ٤٦٦/٧ ، البحر الرائق : ١٢٠/٧ ، ١٢١ ، حاشية ابن عابدين : ٥٠٠/٥ .

**وقد اختلف الفقهاء في عدد شهود الفرع على الأصل ، على ثلاثة أقوال :**

**القول الأوَّل** : يكفي أن يكونا اثنين يشهدان بالحقّ الثّابت ، وهو قول أحمد .

**والتّعليل :**

لأنَّ شاهدي الفرع بدل عن شاهدي الأصل ، فيكفي في عددها ما يكفي في شهادة الأصل .

**القول الثّاني** : يكفي اثنان ، فيشهد كلّ واحد منهما شهادتان ، كلّ شهادة على أحد شهود الأصل ، وهو قول الحنفيَّة ، وقول مالك ، وقول للشَّافعيّ .

[٢١/٧٥٥] **سئل** عن شهود التّزكية إذا رجعوا عن شهادتهم ، هل يضمنون بالرّجوع أو لا .

**أجاب :** نعم يضمنون [١] .

[٢٢/٧٥٦] **سئل** عن شاهدين شهدا بعتق عبد ، فحكم القاضي بعتقه بموجب شهادتهما ، ثُمَّ رجع أحدهما ، هل عليه الضّمان في ذلك أو لا ؟

---

**والتّعليل :**

لأنّهما ينقلان شهادة الأصل فتصحّ شهادة كلّ واحد منهما على شهادة الاثنين كما لو شهدا في حادثتين مختلفتين .

**القول الثّالث :** لا يكفي إلاّ أربعة شهود ، على كلّ شهادة أصل شاهدي فرع ، وهو قول أبي حنفية ، وقول للشّافعيّ .

**والتّعليل :**

لأنّ شاهدي الفرع يثبتان شهادة شاهدي الأصل فلا تثبت شهادة كلّ واحد منهما بأقلّ من شاهدين كما لا يثبت إقرار مقرين بشهادة اثنين يشهد على كلّ واحد منهما واحد .

انظر : ( الشّرح الكبير : ٢٠٥/٤ ، المجموع : ٢٨٠/٦ ، المغني : ٢٠١/١٠ ) .

**والرّاجح :** القول الأوّل ؛ لأنّهما يشهدان على ثبوت الحادثة بشهادة الشّاهدين ، قال أحمد : لم يزل النّاس على ذا ؛ شريح فمن دونه .

انظر : ( المغني : ٢٠١/١٠ ) .

(١) فتح القدير : ٢٩٧/٥ ، البحر الرائق : ٢٦/٥ ، حاشية ابن عابدين : ٢٦٤/٧ .

اختلف قول المالكيّة عن قول الجمهور في تضمين المزكّين إذا رجعوا ، فقالوا : لا ضمان عليهما ؛ لأنّ الحق لغيرهما أخذ ، وقال الجمهور : بل يضمنون ؛ لأنّهم سبب في الحكم . وهو القول الرّاجح ؛ كالشّاهد بدون تزكية يضمن لو رجع ؛ لأنّهُ سبب في الحكم .

انظر : ( مواهب الجليل : ٢٠١/٦ ، روضة الطّالبين : ٢٩٨/١١ ، الكافي في فقه الإمام أحمد : ٥٦٥/٤ ) .

**أجاب :** نعم يضمن نصف قيمة العبد (١) .

[٧٥٧/٢٣] **سئل** عن تفسير العدل ما هو ؟

**أجاب :** هو من تغلب حسناته على سيئاته (٢) ، ولا يكون صاحب كبيرة ، ولا يصرّ على صغيرة (٣) .

[٧٥٨/٢٤] **سئل** عمّن ادّعى على آخر بدين وأثبته عليه ببيّنة فأقام المدّعى عليه بيّنة بأن الشّهود قالوا : ليس لنا عليك الشّهادة هل تقبل ويمتنع على المدّعى عليه الدّفع بموجب ذلك أو لا .

**أجاب :** لا تقبل ، ويلزم المدّعى عليه بدفع ما أثبت عليه المدّعي (٤) .

---

(١) بداية المبتدي : ١٥٨/١ ، لسان الحكّام : ٢٤٩/١ ، البحر الرائق : ١٣١/٧ .

(٢) اختلفت عبارات الفقهاء في هذا الجزء من الوصف .

١ ـ قال أبو الحسن المالكي : من كانت الطّاعة أكثر أحواله ، وأغلبها عليه ، وهو مجتنب الكبائر ، محافظ على ترك الصّغائر . انظر : ( كفاية الطّالب : ٤٤٨/٢ ) .

٢ ـ وقال الشّربيني : اجتناب الكبائر ، واجتناب الإصرار على صغيرة . ( مغني المحتاج : ٤٢٧/٤ ) .

٣ ـ وقال البهوتي : أداء الفرائض بسننها . انظر : ( كشّاف القناع : ٤١٨/٦ ) .

**والرّاجح** : أنّ العدالة نسبيّة تختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة مع قدر لا بُدّ منه وهو اجتناب الكبائر ، وعدم الإصرار على الصّغائر .

(٣) بدائع الصنائع : ٢٦٨/٦ ، البحر الرائق : ٨٩/٧ ، الفتاوى الهنديّة : ٤٥٠/٣ .

(٤) تبيين الحقائق : ٢٢٥/٦ ، البحر الرّائق : ٥٥٢/٨ ، الدرّ المختار : ٧٤٥/٦ ،

**وقد اختلف الفقهاء في قبول شهادة من أنكر الشّهادة ثُمّ شهد ، على ثلاثة أقوال :**

**القول الأوّل** : قبول شهادته إن قدّم عذارًا من نسيان وغيره ، وهو قول المالكيّة ، والحنابلة .

[٧٥٩/٢٥] **سئل** عمَّن شهد على الحاكم بثبوت الحكم فعرض للشّهود أمر كمرض أو غيره يمنعهم من الحضور إلى الحاكم الَّذي يريد صاحب المستند أن يوصله به ، هل تجوز الشَّهادة على شهادتهم ويقبلها الحاكم ويمضي حكم الأوَّل ، أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم تجوز الشَّهادة من شاهد على الحاكم ، ويقبلها الحاكم الآخر ، ويمضي حكم الحاكم الأوَّل (١) .

[٧٦٠/٢٦] **سئل** عن الشَّاهد إذا رجع عن الشَّهادة قبل الحكم بها هل يصحّ رجوعه ، وهل عليه تعزيز ؟ أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم يصحّ رجوعه ، وعليه التّعزير (٢) .

---

**وتعليلهم :**

لأنَّهُ يطرأ ذلك ، فلا يكون كاذبًا ، فتقبل شهادته .

**القول الثّاني :** يقبل قوله ، وهو قول الحنفيَّة .

**وتعليلهم :**

لأنَّ التّوفيق بين قوليه ممكن بالنّسيان وغيره

**القول الثّالث :** لا يقبل ، وهو قول الشّافعيَّة .

**وتعليلهم :**

لأنَّهُ أظهر كذبه .

انظر : ( مواهب الجليل : ١٥٦/٦ ، حاشية البجيرمي : ٣٥٧/٤ ، المغني : ٢٣٧/١٠ .

**والرَّاجح :** القول الأوَّل ؛ فإنَّ تقديم العذر يرفع احتمال كذبه .

(١) البحر الرائق : ١٠/٧ ، الفتاوى الهنديّة : ٣٤٤/٣ ، حاشية ابن عابدين : ٩١/٧ .

(٢) البحر الرائق : ١٢٨/٧ ، مجمع الأنهر : ٢٩٩/٣ ، حاشية ابن عابدين : ٢٤٢/٧ .

[٢٧/٧٦١] **سئل** إذا شهد من يغنّي للنّاس أو يقامر بالشّطرنج [(١)] هل تقبل شهادته أو لا ؟ .

**أجاب :** لا تقبل شهادته ما لم يتب ويظهر توبة [(٢)] .

[٢٨/٧٦٢] **سئل** إذا شهد شاهدان في حادثة وزكّاهما اثنان ، فظهر أنَّهما شهدا زورًا ، فهل على من يزكّيهما ضمان أو تعزير .

**أجاب :** لا ضمان ولا تعزير على من زكّاهما [(٣)] .

[٢٩/٧٦٣] **سئل** عن ذمّيّين شهدا على ذميّ أنّهُ أسلم وهو ينكر هل تقبل شهادتهما عليه ويحكم بإسلامه أو لا .

---

(١) **الشّطرنج** : فارسي معرّب ، وهي لعبة على رقعة ذات أربعة وستّين مربّعًا ، وتُمثّل دولتين متحاربتين باثنتين وثلاثين قطعة ، تمثّلُ المَلِكَيْن والوزيرين والخيّالة والقلاع والفيلة والجنود .

انظر : ( لسان العرب : شطرنج ، القاموس المحيط : الشّطرنج ) .

(٢) بداية المبتدي : ١/١٥٥ ، فتح القدير : ٧/٤٠٨ ، البحر الرائق : ٧/٨٥ .

(٣) فتح القدير : ٥/٢٩٥ ، البحر الرائق : ٧/١٣٨ ، حاشية ابن عابدين : ٧/٢٦٢ .

**وقد اختلف الفقهاء في تضمين المزكّين إذا ظهر أنّ الشّاهدين شهدا زوراً ، على قولين :**

**القول الأوّل** : يضمّنان ، وهو قول الشّافعيّة ، وقول للحنابلة .

**وتعليلهم :**

لأنّهما لم يشهدا بالحقّ ، كالشّاهدين .

**القول الثّاني** : لا يضمنان ، وهو قول الحنفيّة ، والمالكيّة .

**وتعليلهم :**

لأنّ الحقّ أُخذ بالشّاهدين لا بهما .

انظر : ( التّاج والإكليل : ٦/٢٠١ ، المهذّب : ٢/٣٤١ ، الكافي : ٤/٥٦٥ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّهما لو لم يزكّيا الشّاهدين لم يكن حكم .

**أجاب :** لا تقبل شهادتهما عليه بذلك [١] ، ولا يحكم بإسلامه بها [٢] .

[٧٦٤/٣٠] **سئل** عن الشّاهد إذا قال : لا شهادة لي على فلان ، وإن شهدت عليه تكون باطلة ، فشهد عليه بعد ذلك ، هل تقبل شهادته ؟ .

**أجاب :** نعم تقبل شهادته عليه إذا كان عدلاً [٣] .

[٧٦٥/٣١] **سئل** عن شاهدين شهدا على رجل بوقف شرعيّ وثبت عند الحاكم وحكم به ، ثُمَّ رجعا عن الشّهادة ، هل يضمنان قيمة الموقوف للمشهود عليه ويبطل الوقف أم لا ؟

**أجاب :** نعم يضمنان قيمة الوقف يوم حكم به ، ولا يبطل الوقف ، ويجري على شروطه [٤] .

[٧٦٦/٣٢] **سئل** عن الشّهود إذا شهدوا بيسار المديون هل يشترط تعيين المال أم لا ؟

**أجاب :** لا يشترط تعيين المال ويكفي ذكرهم بأنّهُ غنيّ قادر على وفاء الدَّين [٥] .

◈◈◈

(١) أمّا في غير ذلك فتقبل عند الحنفيّة . انظر المسألة ( ٧٣٥/١ ) .

(٢) البحر الرائق : ٩٤/٧ ، مجمع الأنهر : ٥٠٤/٢ ، الدرّ المختار : ٢٤٥/٤ .

(٣) انظر : مسألة رقم ( ٧٥٨/٢٤ ) . وفي هذه المسألة زيادة قوله : « وإن شهدت عليه تكون باطلة » ولا فرق ؛ فهي داخلة في معنى نفي الشّهادة . للمزيد راجع المسألة المذكورة .

(٤) انظر : مسألة رقم ( ٧٤٦/١٢ ) . والفتوى فيها عامّة ، وهذه خاصّة في الوقف ، والوقف والعتق أولى بالإمضاء من غيرهما .

(٥) البحر الرائق : ٣١٤/٦ ، مجمع الأنهر : ٢٢٦/٣ .

# [٢٠] كتاب الدَّعوى [1]

[٧٦٧/١] **سئل** عن شخص ادَّعى على آخر بدين فأنكره ، فأقام عليه بيّنة ، وثبت عند الحاكم ، فادّعى الدّفع [2] وأقام بيّنة بذلك ، فهل تسمع بيّنته بعد الإنكار ويبرأ أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم تسمع بيّنته بالدّفع ، فإذا ثبت يبرأ [3] .

[٧٦٨/٢] **سئل** عن شخص ادّعى على آخر بحقّ عند حاكم شرعيّ وأقام به شاهدًا واحدًا و لم يكن عنده الآخر ، فاختار أن يرفع الطّلب ويذهب إلى قاض آخر يرى بالشّاهد واليمين هل له ذلك أم لا ؟

**أجاب :** نعم له ذلك ما لم يسأل الحاكم الحكم له [4] .

---

(١) **الدّعوى في اللّغة** : اسم من دعا ، يدعو ، دعاء ودعوة ، والدّعوة اسم لما يدّعيه ، يقال : لي في هذا الأمر دعوى ودعاوى ودعاوة من النداء أو الطّلب .

انظر : ( لسان العرب : دعا ، مختار الصحاح : د ع و ) .

**وفي الاصطلاح** : قول يطلب به الإنسان إثبات حقّ على الغير .

( التّعريفات : ١٣٩ ، أنيس الفقهاء : ٢٤١ ) .

(٢) في غير مجلس الإنكار ؛ تحاشيًا للتّناقض ، فإنّهُ لا تقبل معه الدّعوى . انظر : ( البحر الرائق : ٤٠/٧ ) .

(٣) البحر الرّائق : ٤٠/٧ .

(٤) مذهب الجمهور أنّ القضاء في مسائل الخلاف يرفع الخلاف فيها . وانظر : الشّرح الكبير : ١٣٦/٤ ، حاشية البجيرمي : ٨٦/٤ ، دليل الطّالب : ٣٤٠/١ .

انظر : ( بدائع الصنائع : ١٤/٧ ، البحر الرائق : ١٩٢/٤ ، حاشية ابن عابدين : ٤٢٤/٥ ) .

وهذه المسألة مكرّرة . انظر : ( ٧١٩/٣ ) ، وسبب التّكرار : للمناسبة لكتاب القضاء ، وكتاب الدّعوى .

[٧٦٩/٣] **سئل** عن رجل له على مرأة حقّ ، فطلب من زوجها أن يحضرها له عند الحاكم ليدّعي عليها ، فامتنع من ذلك ، فهل يلزمه إحضارها أو لا ؟ .

**أجاب :** لا يلزمه إحضارها ما لم يكن لها ضامنًا [١] .

[٧٧٠/٤] **سئل** عن رجل ادّعى على آخر بحقّ شرعيّ فأنكره فوجهت عليه اليمين فلم يحلفه خصمه ، ورفع عنه الطّلب ، هل له أن يحلفه بعد ذلك أم لا ؟

**أجاب :** نعم له ذلك ؛ لأنَّ اليمين لا تسقط بالتّأخير [٢] .

[٧٧١/٥] **سئل** عن رجل ادّعى على آخر بدين فأنكره ، فقال المدّعي للقاضي : حلّفه ، وإن تذكّرت عليه بيّنة أقمتها ، فحلّفه ، فأتى ببيّنة تشهد عليه بالحقّ ، فهل للقاضي أن يقبلها بعد اليمين ويحكم عليه بالحقّ أم لا ؟

**أجاب :** نعم للقاضي أن يقبل البيّنة بعد اليمين ، ويحكم على غريمه بدفع الحقّ إذا ثبت عليه [٣] .

[٧٧٢/٦] **سئل** عن شخص ادّعى على آخر بما يوجب حدّ القذف فأنكره هل يحلف له لعدم البيّنة أم لا ؟

**أجاب :** لا يحلف [٤] .

---

(١) البحر الرائق : ١٤٥/٧ ، درر الحكّام : ٦٢٣/٤ .
واشترط الفقهاء أن تكون « غير برزة » وإلاّ فالبرزة كالرّجال .
انظر : ( مواهب الجليل : ١٣٠/٦ ، المهذّب : ٣٠٠/٢ ، الإنصاف : ٢٣٥/١١ ) .

(٢) البحر الرائق : ٢١٨/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٤٦٥/٧ .

(٣) البحر الرائق : ٢٠٦/٧ ، مجمع الأنهر : ٣٤٨/٣ ، حاشية ابن عابدين : ٢٣٩/٧ .

(٤) المبسوط للسرخسي : ١٠٥/٩ ، لسان الحكّام : ٢٣٥/١ ، الفتاوى الهنديّة : ١٦٤/٢ .

[٧٧٣/٧] **سئل** عن رجل له دين على ميت فادّعى بـه علـى بعـض الورثـة وأثبتـه وحلف ، هل للحاكم أن يحكم له به وينفذ حكمه على جميع الورثة أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم ينفذ حكمه على جميع الورثة (١) .

[٧٧٤/٨] **سئل** عن رجل ادّعى على آخر بحقّ فأنكره ، فأظهر وثيقة بخطّ شـهود وتعذّر حضورهم ، فهل يحلف أنَّ هذا المسطور ما كتـب عليـه أم يحلـف أنّـهُ لا يستحقّ عليه ما ادّعي به عليه .

**أجاب :** يحلف على عدم استحقاق ما ادّعي به عليه (٢) .

[٧٧٥/٩] **سئل** عن ذميّ ادّعى على ذميّ آخر بثمن خمـر معلـوم بينهمـا ، وثبـت عليه ببيّنة أو بتصديقه هل يحكم الحاكم بدفعه ، فإن امتنع يحبسه أولا .

**أجاب :** نعم يحكم الحاكم عليه بدفعه ، فإن امتنع من دفعه حبسه عليه (٣) .

---

(١) فتح القدير : ٣٥١/٧ ، البحر الرائق : ٤٧/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٤٢/٧ .

(٢) تبيين الحقائق : ٢٤١/١ ، البحر الرائق : ٧٢/٧ ، درر الحكّام : ١٣٧/٤ .

(٣) المبسوط للسرخسي : ١٣٧/١٣ ، بدائع الصنائع : ١٩٢/٥ ، البحر الرائق : ٢٨٠/٥ .

**وقد اختلف الفقهاء في صحّة بيعها بين الذميين إذا تحاكموا إلى حاكم مسلم ، على قولين :**

**القول الأوَّل** : أنَّ البيع لا يصحّ ، وهو قول الشّافعيَّة والحنابلة .

**ودليلهم :**

**أوَّلاً** : قوله تعالى : ﴿ وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ ﴾ الآية ، [ المائدة : ٤٩ ] .

**ثانيًا** : قوله ﷺ فيما رواه جابر ﷺ : « **إِنَّ اللهَ وَرَسُولَهُ حَرَّمَ بَيْعَ الْخَمْرِ وَالْمَيْتَةِ وَالْخِنْزِيرِ وَالأَصْنَامِ** » . رواه البخاريّ في صحيحه برقم : ٢١٢١ ، ومسلم رقم ١٥٨١ .

**القول الثّاني** : البيع صحيح ، وهو قول الحنفيَّة والمالكيّة .

[٧٧٦/١٠] **سئل** عن رجل ادّعى على رجل بحقّ ، فقال : إن حلفتَ أنّهُ لك عليَّ دفعته إليك ، فحلف ، فدفعه له ، هل له أن يرجع عليه بما دفعه له بمقتضى حلفه أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم له أن يرجع عليه به [1] .

[٧٧٧/١١] **سئل** عن شخص عليه لزوجته باقي صداقها ولها نفقة مقدّرة ، فاستمرّ بدفعها لها مدّة وهي تظنّ أنّهُ من النّفقة فادّعى بعد ذلك أنّ ما دفعه من الصّداق لا من النّفقة ، فهل يقبل منه ذلك أم يقبل من المرأة أنّهُ من النّفقة ؟

---

**وتعليل ذلك :**

لأنّهم يتموّلونها ، والله قد نهى عن إضاعة المال .

انظر : ( الثّمر الدّواني : ٣٤٣/١ ، الأمّ : ٤٢/٧ ، كشّاف القناع : ١٥٤/٣ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ الكفّار مخاطبون بفروع الشّريعة وأصولها ممّا يقتضي بطلان بيع الخمر ، ويؤخذ منه الثّمن ويدفع لفقراء المسلمين ؛ لأنّهُ لا يصحّ أن يجمع بين العوض والمعوّض .

(١) البحر الرائق : ٢٠٤/٧ ، الفتاوى الهنديّة : ٣٢/٤ ، حاشية ابن عابدين : ٥٤٩/٥ .

**وقد اختلف الفقهاء في قبول يمين المدّعي قبل نكول المدّعى عليه ، على قولين :**

**القول الأوّل** : تقبل ، وهو قول المالكيّة ، والشّافعيّة ، وقول للحنابلة .

**وتعليل ذلك :**

لأنّ اليمين حقّ له أسقطه وقبل يمين المدّعي فتلزم .

**القول الثّاني** : لا تقبل ، وهو قول الحنفيّة ، وقول للحنابلة .

**وتعليل ذلك :**

لأنّهُ خلاف المشروع .

انظر : ( حاشية الدّسوقي : ١٥١/٤ ، منهاج الطّالبين : ١٥٣/١ ، الإنصاف : ١٠٤/١٢ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ قبوله بيمين المدّعي إقرار بالحقّ أو رضًا به .

**أجاب :** نعم يقبل قوله في أنَّهُ من الصّداق (١) .

**[٧٧٨/١٢] سئل** عن رجل ادّعى على آخر عند الحاكم بما يوجب الحدّ أو غيره فأنكره وعجز عن إثبات ما ادّعاه هل يجب على المدّعي شيء ؟ .

**أجاب :** لا يجب على المدّعي شيء بسبب ذلك (٢) .

**[٧٧٩/١٣] سئل** عن مدّعي الإعسار في الدّيون هل تقبل بيّنته قبل الحبس أو بعده ؟

**أجاب :** لا تقبل قبل الحبس (٣) .

---

(١) فتح القدير : ٣٨١/٣ ، البحر الرائق : ١٩٧/٣ ، الفتاوى الهنديّة : ٣٢٢/١ .
لأنّ القول قول المالك في الانتقال .
انظر : ( حاشية الدّسوقي : ٣١٣/٢ ، المهذّب : ٦٢/٢ ، المغني : ١٨١/٧ ) .

(٢) البحر الرائق : ٤٧/٥ ، الفتاوى الهنديّة : ١٦٩/٢ ، الدرّ المختار : ٧٣/٤ .
ـ بخلاف دعوى الزّنا إذا لم يثبت فإنّهُ يحدّ .

(٣) لسان الحكّام : ٢٢٥/١ ، البحر الرائق : ٣١٢/٦ ، الفتاوى الهنديّة : ٦٣/٥ .
**وقد اختلف الفقهاء في قبول بيّنة الإعسار قبل الحبس ، على قولين :**
**القول الأوّل** : تسمع قبل الحبس ، وهو قول الشّافعيَّة ، والحنابلة ، والمالكيّة ، ورواية عند الحنفيَّة .
**وتعليلهم :**
أنّهُ لم تثبت جنايته ، والحبس عقوبة لا يستحقّها إلاّ الجاني .
**القول الثّاني** : أنّها لا تسمع إلاّ بعد حبسه ، وهي الرّواية الّتي عليها عامّة مشايخ الحنفيَّة .
**وتعليلهم :**
إنّما البيّنة لإخراجه من السّجن ، فلا تسمع قبل الحكم به .
انظر : السّراج الوهّاج : ٢٢٦/١ ، الإنصاف : ٢٧٨/٥ ، الذّخيرة : ٢٠٤/٨ ) .
**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لما ذكروا من تعليل ، ولأنّ البيّنة كذلك لبيان عدم استحقاقه للسّجن فتكون قبله ، ولا أثر للحبس عليها ، ولا على الغريم .

[١٤/٧٨٠] **سئل** عن شخص ادّعى على آخر بدين ، فاعترف به وادّعى أنّهُ معسر وله بيّنة ذلك ، فهل تسمع بيّنته بالإعسار قبل الحبس أو بعده ؟

**أجاب :** لا تسمع بيّنته بالإعسار قبل الحبس (١) .

[١٥/٧٨١] **سئل** عن رجل ادّعى على آخر بحقّ فأنكره ، فطلب عليه بالطّلاق فامتنع المدّعى عليه من الحلف به يحكم عليه بالنّكول أم لا ؟

**أجاب :** لا يجبره الحاكم على الحلف بالطّلاق ، وإن امتنع لا يحكم عليه بالحقّ بمقتضى النّكول (٢) .

[١٦/٧٨٢] **سئل** عمّن باع عقارًا وله أقارب مقيمون ببلدة وعلموا بالبيع ، فبعد مدّة ادّعى بعضهم الملك في العقار ، هل تسمع دعواه له أم لا ؟

**أجاب :** لا تسمع دعواه (٣) .

---

(١) انظر : مسألة رقم ( ٧٨٠/١٣ ) . ولا فرق بين المسألتين ، فإمّا أن يكونا سؤالين من شخصين ، أو مسألة كتبت تارة بالمعنى .

(٢) لسان الحكّام : ٢٣٢/١ ، البحر الرائق : ١٢٣/٧ . للاستزادة انظر : مسألة ( ٧٣٠/١٤ ) .

(٣) البحر الرائق : ٥٥٠/٨ ، الفتاوى الهنديّة : ٤٤٣/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٤٢٢/٥ .

**وقد اختلف الفقهاء في سماع الدّعوى بعد العلم بمدّة وترك المطالبة ، على قولين :**

**القول الأوّل** : أنّها تسمع إن كان معذورًا ، وهو قول عند الحنفيّة ، ومذهب المالكيّة ، والشّافعيّة ، والحنابلة .

**وتعليلهم :**

لأنّهُ حقّ له لا يبطل مع العذر كمن لم يعلم .

**القول الثّاني** : أنّها لا تُسمع ، وهو المشهور من مذهب الحنفيّة .

[٧٨٣/١٧] **سئل** عن امرأة مات زوجها ، فادّعت على الورثة بحقوقها وميراثها فصدّقوها على ذلك ، ودفعوا لها حقّها ، ثُمَّ بعد ذلك ادّعوا أنّ مورّثهم طلّقها قبل موته وأقاموا بيّنة على الطّلاق فهل تسمع البيّنة ويرجعون عليها بما أخذته أم لا تقبل لوجود التّصديق المذكور ؟

**أجاب :** نعم تسمع البيّنة ، ويرجعون عليها بما أخذته من الحقوق والميراث ، ولا يمنع من ذلك التّصديق المذكور حيث ثبت أنّها أبرأت الزّوج من الحقوق قبل موته (١) .

[٧٨٤/١٨] **سئل** عن شخص ادّعى على آخر بدين فاعترف به وادّعى الدّفع له فلم يصدّقه على ذلك ، فذكر أنَّ له بيّنة غائبة ، فهل يمهل إلى حضورها ، ويحضرها بعد ذلك .

**أجاب :** لا يمهل ، ويُلزم بدفع الدَّين إلى مستحقّه ، وإذا ثبت الدَّفع بعد ذلك يرجع بما دفعه (٢) .

---

**وتعليلهم :**

ترك المطالبة مدّة ثُمَّ المطالبة يدلّ على التّناقض ، والتّناقض يردّ الدَّعوى .

انظر : ( المغني : ١٦١/٥ ، الحاوي : ٢٣٩/٧ ، بلغة السَّالك : ٢٣٠/٣ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوّل ؛ كالمطالبة بالشّفعة بعد السّماع بمدّة مع عدم الفوريّة لعذر .

(١) الفتاوى الهنديّة : ٦٦/٤ ، مجمع الضّمانات : ٨٢٣/٢ .

(٢) فتح القدير : ٣٨٠/٦ ، البحر الرائق : ٦٣/٦ .

**وقد اختلف الفقهاء في إمهال القاضي للمدّعى عليه لإحضار البيّنة الغائبة عن البلد ، على أقوال عدّة ، ملخّصها قولان :**

**القول الأوّل** : يمهله ، ثُمَّ اختلفوا في مدّة إمهاله ، فقال المالكيّة : أسبوع ، وفي قول للشّافعيّة ثلاثة أيّام ، وفي قول آخر لهم : أبدًا .

[٧٨٥/١٩] **سئل** عمَّن ادّعى على آخر بأنَّهُ تسلّم منه كذا وكذا دينارًا دينًا من غير سبب التَّسليم ، فأنكر المدّعى عليه ذلك ، فهل هذه الدّعوى صحيحة أم لا ؟ وهل يجبر المدّعي على بيان سبب التَّسليم ويلزم الشّهود ذلك أم لا ؟ .

[ **أجاب :** نعم الدّعوى صحيحة ، ولا يجبر المدّعي على بيان السّبب ، وكذا لا يلزم الشّهود ذكره في شهادتهم ، ويقضى للمدّعي بما ادّعاه إذا ثبت [١] .

[٧٨٦/٢٠] **سئل** عن العبد إذا أقرّ بالرقّ لسيّده ثُمَّ ادّعى أنَّهُ أعتقه قبل الإقرار ، وأقام بذلك بيّنة فهل تسمع دعواه وتقبل بيّنته أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم تسمع دعواه ، وتقبل بيّنته [٢] .

[٧٨٧/٢١] **سئل** عن رجل ادّعى على آخر بأنَّهُ قذفه ، فأنكر ، فالتمس يمينه فامتنع ، هل يلزمه الحدّ أم لا ؟

**أجاب :** لا يلزمه الحدّ بمقتضى النّكول ، ولكن إذا ثبت عليه بالطّريق الشَّرعيّ يحدّ ، وإلاّ فلا يلزمه الحدّ ولا يحلف [٣] .

---

**وتعليلهم :**

لأنَّ الإمهال فيه مصلحة للمدّعى عليه ، فلا تهدر مصلحته كذلك .

**القول الثّاني :** لا يمهله ، وهو قول الحنفيَّة ، والحنابلة .

**وتعليلهم :**

لأنَّ تأخيره يطول فيضرّ بالمدّعي .

**والرَّاجح :** القول الأوَّل ؛ لأنَّ مصلحة المدّعى عليه تجب رعايتها كما تجب رعاية مصلحة المدّعي ، ويمكن إزالة الضَّرر عن المدّعي بتحديد المدّة بالجمعة وأخذ كفيل عليه .

(١) فتح القدير : ٤٤٦/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٥٥٦/٥ .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٩٣/٧ ، ١٥٦/١٨ ، تبيين الحقائق : ١٠١/٤ .

(٣) انظر : مسألة رقم ( ٧٧٢/٦ ) ، ( ٧٧٨/١٢ ) .

[٧٨٨/٢٢] **سئل** عن الوارث إذا أقرّ أنَّهُ قبض من الوصيّ جميع ما كان تحت يده من تركة مورّثه و لم يبق له حقّ قِبَله من تركة مورّثه ولا دعوى ولا طلب ولا قليل ولا شيء قلّ ولا جلّ ، ثُمَّ وُجد في يد الوصيّ شيئًا فادّعى أنَّهُ من تركة مورّثه ، وأقام بيّنة به فهل تسمع دعواه وتقبل بيّنته ، وإذا ثبت يقضي له به أم يمنع من ذلك الإقرار المذكور ؟

**أجاب :** نعم تسمع دعواه وتقبل بيّنته ، وإذا ثبت يقضى له به ؟ [١] .

[٧٨٩/٢٣] **سئل** عمَّن ادّعى على آخر بحقّ فلم يجب بجواب كاف ، واقتصر على السّكوت ، هل للحاكم أن يجبره على أداء الجواب ولو بالحبس أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يجبره بالحبس ليجيب عمّا ادّعي عليه به [٢] .

---

(١) الفتاوى الهنديّة : ٦٣/٤ ، مجمع الضّمانات : ٨٥٣/٢ ، حاشية ابن عابدين : ٨٩/٨ .

(٢) البحر الرائق : ٢٠٣/٧ ، الفتاوى الهنديّة : ١٥/٤ ، حاشية ابن عابدين : ٤٣٣/٧ .

**وقد اختلف الفقهاء في سكوت المدّعى عليه ، أو قوله لا أقرّ ولا أنكر هل يعدّ نكولاً أو لا يعدّ ، على قولين :**

**القول الأوّل :** يعدّ نكولاً ، وهو قول أبي يوسف ، وقول عند المالكيّة ، وقول الشّافعيّ ، والمقدّم عند الحنابلة .

**ودليلهم :**

القياس على النّكول عن اليمين بجامع أنَّ كلّ منهما طريقًا إلى ظهور الحقّ .

**القول الثّاني :** يحبس حتّى يقرّ أو ينكر ، وهو قول أبي حنيفة ومحمّد بن الحسن ، وقول عند الحنابلة ، وقول عند المالكيّة .

**وتعليلهم :**

قد يكون له مخرجًا غير اليمين فلا يعدّ نكولاً .

انظر : ( الذّخيرة : ٩/١١ ، الأمّ : ١٥٢/٧ ، المبدع : ٦٩/١٠ ) .

**والرّاجح :** القول الأوّل ؛ لأنَّ السّكوت في معرض الحاجة إلى بيان بيان .

[٧٩٠/٢٤] **سئل** عن شخصين صدر بينهما إبراء عام مطلق من سائر الحقوق ، ثُمَّ ادّعى أحدهما على الآخر بحقّ له عليه صدر بعد الإبراء فأنكره وقال : كان قبل الإبراء وقد سقط به ، فهل يقبل منه ذلك أم يقبل قول المدّعي ؟

**أجاب :** القول قول المنكر مع يمينه حيث لا بيّنة تشهد للمدّعي بالحقّ بعد الإبراء (١) .

[٧٩١/٢٥] **سئل** عمَّن ادّعى على عبد لرجل مالاً (٢) غصبه وله بيّنة به هل يشترط حضور المولى لسماع (٣) البيّنة ، وإذا ثبت عليه يباع أو لا ؟

**أجاب :** نعم يشترط حضور المولى لسماع البيّنة ، وإذا ثبت عليه يباع فيه (٤) .

[٧٩٢/٢٦] **سئل** عن المدّعي إذا قال للمدّعى عليه بعدما أنكره : احلف وأنت بريء من ذلك ، فحلف ثُمَّ أتى ببيّنة ، هل تقبل ويقضى عليه بالحقّ أم يبرأ منه ؟

**أجاب :** نعم تقبل البيّنة بعد الحلف ، وإذا ثبت يقضى عليه بالحقّ (٥) .

[٧٩٣/٢٧] **سئل** عن المرأة المخدّرة ما هي ؟

**أجاب :** هي من لم يكن لها بالخروج عادة إلى السّوق و لم يتقدّم لها مخاصمة بين يدي حاكم (٦) .

---

(١) البحر الرائق : ٢٠٦/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٦٢٧/٥ .

(٢) في الأصل « مال » .

(٣) في الأصل « بسماع » .

(٤) المبسوط للسرخسي : ٣٥/٢٦ ، بدائع الصنائع : ٢٠٢/٧ ، البحر الرائق : ١٠٧/٨ .

(٥) انظر : مسألة رقم ( ٧٧١/٥ ) . فهي مسألة مشابهة ، ولكن المدّعي هناك قد اشترط قبول البيّنة بعد الحلف ، ولا فرق .

(٦) البحر الرائق : ١٤٥/٧ ، الفتاوى الهنديّة : ٦١٥/٣ ، حاشية ابن عابدين : ٤٢٦/٥ .

[٧٩٤/٢٨] **سئل** عن المدّعى عليه إذا أقام بيّنة على إقرار من شهد عليه أنَّهُ لم يحضر المجلس الَّذي كان فيه إقرار المدّعى عليه بالحقّ المدّعى به أو المجلس الَّذي شهد عليه فيه ، هل تقبل أم لا ؟

**أجاب :** نعم تقبل (١) .

[٧٩٥/٢٩] **سئل** عن المرأة إذا كان لها عادة بالخروج إلى صاحبتها في اللّيل وفي النّهار ، هل تكون مخدّرة أم لا ؟

**أجاب :** لا تكون مخدّرة (٢) .

[٧٩٦/٣٠] **سئل** عمَّن ادّعى على آخر بحقّ وثبت عليه وسجن فأطلقه السجّان بلا أمر الحاكم وربِّ الدَّين ، هل لربِّ الدَّين أن يطالبه بإحضاره أم لا ؟

**أجاب :** نعم لربِّ الدَّين أن يطالب السجَّان بإحضاره ؟ (٣) .

[٧٩٧/٣١] **سئل** عن شخص له على آخر دين فغاب المديون وترك دينًا له على آخر ، فأراد ربّ الدَّيْن أن يطالب مديونه ويأخذ الدَّيْن الَّذي عليه من مديونه ، هل له ذلك أم لا ؟

**أجاب :** ليس له ذلك (٤) .

---

والفقهاء يفرّقون بين دعوى على امرأة مخدّرة ، ودعوى على امرأة غير مخدّرة . انظر : مسألة رقم ( ٧٦٩/٣ ) .

(١) تبيين الحقائق : ٢٢٨/٤ ، البحر الرائق : ١٠١/٧ ، الدرّ المختار : ٤٨٧/٥ .

(٢) البحر الرائق : ١٢٢/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٢٨٠/٧ ، درر الحكّام : ٣٨٧/٤ .

(٣) حاشية ابن عابدين : ٢٩٩/٥ ، مجمع الضّمانات : ٣٩٩/٥ .

(٤) المبسوط للسرخسي : ٩١/١١ ، الفتاوى الهنديّة : ١٠٨/٤ ، حاشية ابن عابدين : ٥٠٥/٧ .

[٧٩٨/٣٢] [(١)] **سئل** عن فقير ادَّعى على غنيّ بالغ عند حاكم حنفي بوجوب الزّكاة في ماله ، وطلب منه الزّكاة ، فهل تسمع دعواه بذلك ويحكم الحاكم عليه بالدّفع للمدّعي المذكور له أو لا ؟

**أجاب :** لا تسمع دعواه بذلك ، ولا يحكم الحاكم عليه بالدّفع للمدّعي المذكور .

[٧٩٩/٣٣] **سئل** عن رجل في يده دار ادّعاها آخر فأنكر المدّعى عليه ، ثُمَّ اصطلحا على أن يسكن المدّعى عليه مدّة ويدفعها بعد ذلك للمدّعي هل يجوز ذلك أم لا ؟

**أجاب :** نعم يجوز [(٢)] .

[٨٠٠/٣٤] **سئل** عمَّن ادَّعى عبدًا في يد آخر أنَّهُ مُلْكه و لم يصدّقه المدّعى عليه ولا العبد فأقام المدّعي شاهدين شهد له أحدهما أنَّهُ ملكه ، وشهد الآخر أنَّهُ كان ملكه ، هل تقبل هذه الشّهادة أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم تقبل [(٣)] .

[٨٠١/٣٥] **سئل** عن رجل ادَّعى أرضًا أنّها وقف عليه هل تسمع دعواه بذلك أم لا ؟

**أجاب :** لا تسمع الدّعوى إلاّ من المتولّي على الوقف [(٤)] .

---

(١) هذه المسألة أوردها المرتّب في كتاب الزّكاة ، ثُمَّ أوردها هنا لتعلّقها بكتاب الزّكاة ، وبكتاب الدّعوى . انظر : مسألة رقم ( ٥٧/٦ ) .

(٢) المبسوط للسرخسي : ١٥٢/٢٠ ، الفتاوى الهنديّة : ٢٥٥/٤ ، درر الحكّام : ٣٤/٤ .
بشرط التّصادق منهما على دعواهما . انظر : ( الأمّ : ٢٢٥/٣ ) .

(٣) فتح القدير : ٤٥٦/٧ ، البحر الرائق : ١١٠/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٢١٨/٧ .
ـ شرط بعض الحنابلة أن يقول : « ولا أعلم له مزيلاً » انظر : ( الفروع : ٤٠٤/٦ ) .

(٤) الفتاوى الهنديّة : ٤٣٢/٢ ، حاشية ابن عابدين : ٤٠٥/٥ .

[٨٠٢/٣٦] **سئل** عمَّن عليه دين لآخر فادّعى عليه عند الحاكم أنَّهُ وفّاه له وطلب من الحاكم أن يسأله ذلك ، فإن اعترف به يسجّل له ذلك ويكتب حجّة له بيده وإن أنكر يقيم عليه بيّنة هل يجيبه الحاكم إلى ذلك أم لا ؟

**أجاب :** لا يجيبه الحاكم إلى ذلك [(١)] .

[٨٠٣/٣٧] **سئل** عمَّن ادَّعى على آخر أنَّهُ ارتشى منه قدرًا معلومًا هل تسمع دعواه أم لا ؟

**أجاب :** نعم تسمع دعواه إن فسّر الوجه الموجب للرّجوع وإلاَّ فلا [(٢)] .

[٨٠٤/٣٨] **سئل** عن رجل ادَّعى دينًا على ميّت و لم يخلّف شيئًا ، وادّعى به على بعض الورثة لأجل إثبات دينه ، هل تسمع دعواه و[ تقبل بيّنته أم لا ؟

**أجاب :** نعم تسمع دعواه و تقبل بيّنته [(٣)] .

[٨٠٥/٣٩] **سئل** عن رجل له دين على آخر لمدّة معلومة ، فقال رب الدَّيْن [(٤)] : تركت لك الأجل ، هل يصير المال حالاًّ بذلك أم لا ؟

**أجاب :** نعم يصير حالاً بذلك [(٥)] .

---

والمقصود أنّها لا تسمع دون أن يكون معها بيّنة ، وأمّا المتولّي فتسمع منه ثُمَّ يطالب بالإثبات وإلاّ تنزع منه الولاية . انظر : مسألة رقم ( ٤٧٨/٥٠ ) .

(١) بدائع الصنائع : ٢٧/٤ ، البحر الرّائق : ٣/٧ . وحكى صاحبه الإجماع عليها .

(٢) الفتاوى الهنديّة : ٨/٤ ، مجمع الضمانات : ٣٦١/١ .

(٣) البحر الرائق : ٤٧/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٤٢/٧ .
وإذا ثبت على بعض الورثة ثبت على الكلّ ، فإن ظهر له ميراث طالب بدينه . انظر : مسألة رقم ( ٧٧٣/٧ ) .

(٤) أي المدين ؛ لأنَّ الدائن لا يملك إسقاط الأجل ؛ لكونه شرطًا عليه .

(٥) المبسوط للسرخسي : ٦٨/٢٠ ، تبيين الحقائق : ٦٠/٤ ، البحر الرائق : ٩٧/٦ .

[٨٠٦/٤٠] **سئل** عمَّن مات وخلّف تركة وعليه دين مستغرق للتركة فقسمت بين الورثة ، فجاء ربّ الدَّيْن ليطلب دينه فوجد واحدًا من الورثة ، هل له الطَّلب عليه بكمال دينه أم بما أخذ من التَّركة ؟

**أجاب :** له أن يأخذ منه جميع ما أخذه من التّركة ؟ (١) .

[٨٠٧/٤١] **سئل** عن الوارث إذا ادَّعى دينًا على مورّثه بعد قسمة التَّركة ، هل تسمع دعواه به وتقبل بيّنته أم لا .

**أجاب :** نعم تسمع دعواه وتقبل بيّنته ، وإذا أثبت تنقض القسمة (٢) .

[٨٠٨/٤٢] **سئل** عن الوارث إذا أقرّ أنَّهُ قبض جميع ما كان على النّاس من ديون والده ، ثُمَّ ادّعى على رجل دينًا ، هل تسمع دعواه عليه بذلك أم لا ؟

**أجاب :** نعم تسمع دعواه عليه ، ولا يمنع الإقرار المذكور (٣) .

[٨٠٩/٤٣] **سئل** عمَّن قال لمديونه في حال مرضه إذا (٤) متّ فأنت بريء عن حقّي الَّذي لي عليك فمات ، هل يبرأ أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يبرأ (٥) .

---

والخلاف في هذه المسألة مبنيّ على الخلاف في مسألة التصرّفات بين المتعاقدين بعد العقد هل هي من باب التبرّع أم من العقد ، وسبق الخلاف في مسألة رقم ( ٥٣٨/٣٨ ) .

(١) فتح القدير : ٣٥٠/٧ ، البحر الرائق : ٤٧/٧ ، حاشية ابن عابدين : ١٣٨/٨ .
لأنَّ الدَّيْن تعلّق بعين التَّركة ، وله الظّفر بالحقّ .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٦٣/١٥ ، بدائع الصنائع : ٣٠/٧ ، تحفة الفقهاء : ٢٨٣/٣ .

(٣) انظر : مسألة رقم ( ٧٨٨/٢٢ ) .

(٤) في المخطوط : « إن » ، والأصحّ « إذا » لما في البحر الرائق : ١٩٧/٦ .

(٥) لسان الحكّام : ٤١٣/١ ، البحر الرائق : ١٩٧/٦ ، ٤٦٥/٨ .

[٤٤/٨١٠] **سئل** عمَّن بيده دابّة ادَّعى آخر عليه بها أنّها مُلْكه ونتجت عنده ، وأثبت ذلك عند الحاكم وقضى له بها ، ثُمَّ إنَّ المدّعى عليه أقام بيّنة أنّها مُلْكه ونتجت عنده ، هل تسمع دعواه وتقبل بيّنته ويقضى له بها ويبطل القضاء الأوَّل ، أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم تسمع دعواه وتقبل بيّنته ، ويقضى له بها ، ويبطل القضاء الأوَّل (١) .

[٤٥/٨١١] **سئل** عمَّن ادَّعى على آخر بدين فأقرّ به وادّعى أنَّهُ مؤجّل عليه ، و لم يصدّق المدّعي ، هل يقبل قوله في الأجل أم قول المدّعي في عدمه ؟

**أجاب :** القول للمدّعي بيمينه في عدمه حيث لا بيّنة (٢) .

[٤٦/٨١٢] **سئل** عمَّن مات وله ديون على أقوام وليس له وارث معروف فأخذ المتكلّم على بيت المال الدّيون من الأقوام ، ثُمَّ ظهر له وارث يستحقّ ذلك شرعًا هل له الطّلب على الغرماء أم على القابض المذكور ؟

**أجاب :** له الطَّلب على الغرماء لدفعهم بغير حقّ (٣) .

[٤٧/٨١٣] **سئل** عمَّن بيده أرض فيها أشجار ، وادّعى خارج أنَّ الأرض له ،

---

يبرأ إن كان الدَّيْن ثلث التَّركة فأقلّ ، أمَّا إذا كان أكثر فلا يبرأ إلاّ من الثّلث ؛ لأنَّ هذا الإبراء ينزل منزلة الوصيّة ، وهذا ما صرّح به المفتي في البحر .

انظر : ( الذّخيرة : ٢١٦/١١ ، إعانة الطّالبين : ١٥٢/٣ ، المغني : ٢١٣/٤ ) .

(١) البحر الرائق : ٢٤٣/٧ ، مجمع الأنهر : ٣٧٩/٣ ، حاشية ابن عابدين : ٢٨/٧ .

(٢) لسان الحكّام : ٢٣٧/١ ، البحر الرائق : ٢٢١/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٤٧١/٧ .

والمقصود ( بالمدّعي ) مدّعِ الدَّيْن ومنكر الأجل .

(٣) البحر الرائق : ٣٠٣/٥ ، الفتاوى الهنديّة : ١٥٨/٥ ، مجمع الضمانات : ٩٢١/٢ .

وأنَّهُ غرس فيها الأشجار وأقام صاحب اليد بيّنة بذلك ، هل يقضى بذلك للخارج أم لصاحب اليد ؟

**أجاب :** يقضى بذلك للخارج (١) .

[٤٨/٨١٤] **سئل** عن رجلين لأحدهما طلب على الآخر أراد أن يدّعي عليه عند قاضي محلّته ، وطلب المدّعى عليه أن يدّعي عليه عند قاضي محلّته ، هل يجاب المدّعي أم المدّعى عليه ؟

**أجاب :** يجاب المدّعي (٢) .

[٤٩/٨١٥] **سئل** عن شخصين كان بينهما معاملات وانفصلا منها وصدر بينهما إبراء عام مطلق بعدم الاستحقاق ، ثُمَّ بعده بمدّة ادَّعى أحدهما على الآخر بمبلغ لم يذكره في الإبراء بمقتضى أنَّهُ كان ناسيًا له ولم يتذكّره حالة الإبراء

(١) هذه المسألة فيها إشكال ، وهو : إقامة صاحب اليد بيّنة بدعوى الخارج ، ولا تصحّ إلاّ بتقديرات ، منها : أنَّ المدّعي أقام بيّنة سابقة ، وأقام ذو اليد بيّنة لاحقة مع اتّحاد السَّبب ، فيحكم بها للخارج لاسبقيّة بيّنته ، ومنها لو أقام الخارج بيّنة الملك ، وأقام ذو اليد بيّنة اليد ، فيحكم بها للخارج ، ولو كانت أسبقيّة البيّنة لذو اليد ؛ لأنَّ بيّنة الملك أقوى من بيّنة اليد .

انظر : ( بدائع الصنائع : ٦/٤٢ ، البحر الرائق : ٧/٢٣٩ ، الفتاوى الهنديّة : ٤/٧٤ ) .

(٢) قال في البحر الرائق : والصَّحيح أنَّ العبرة بمكان المدّعى عليه .

انظر : ( لسان الحكّام : ١/٢٢٢ ، البحر الرائق : ٧/١٩٣ ، حاشية ابن عابدين : ٥/٥٤٢ )

ورأي المالكيّة والشَّافعيَّة كالصَّحيح من رأي الحنفيَّة .

وأمَّا الحنابلة فقالوا : في بلد المدّعي .

انظر : ( التَّاج والإكليل : ٦/١٤٦ ، إعانة الطَّالبين : ٤/٧ ، المغني : ١٠/١٠٧ ) .

والرَّاجح : قول الجمهور إلاَّ أن يكون عقارًا فيكون في محلّه ؛ ليطّلع عليه القاضي ، وأمَّا لماذا يكون في بلد المدّعى عليه ؛ لأنَّ الأصل براءة الذمّة ، فيكون أوفى بالإجابة لما طلب .

هل تسمع دعواه بعد الإبراء العام المطلق ويحلف على النّسيان ، ويستحلفه أم لا ويمنع من ذلك الإبراء المذكور ؟

**أجاب :** لا تسمع دعواه بذلك ، والإبراء المذكور مانع للطّلب فيما تقدّم [١] .

[٨١٦/٥٠] **سئل** عمَّن ادَّعى على آخر بحقّ عند الحاكم ، فأقرّ به ، ثُمَّ غاب ، هل للحاكم أن يحكم عليه في غيبته حيث أقرّ به عنده أو لا ؟

**أجاب :** نعم له ذلك [٢] .

[٨١٧/٥١] **سئل** عمَّن له على آخر دين مكتوب بسجل محكمة وأشهد ربّ الدَّيْن على مديونه شهود المحكمة أنَّهُ لا يدفع له دينه إلاَّ بالمحكمة أو غيرها من المحاكم بشهادة شهودها ، ومتى ادَّعى دفع ذلك أو شيئًا منه في غير المحكمة وأقام شهودًا من غيرها يكون لا حقّ له فيما يشهدون له به من الدّفع هل إذا ادّعى دفع شيء من الدَّيْن أو كلّه وأقام بيّنة بذلك من غير شهود محكمة تقبل شهادتهم به أم لا تقبل ويمنع من ذلك الإشهاد المذكور ؟

**أجاب :** نعم تقبل إذا كانوا عدولاً ، ولا يمنع من ذلك الإشهاد المذكور [٣] .

[٨١٨/٥٢] **سئل** عمَّن باع شيئًا بحضرة آخر ، فبعد مدّة ادّعاه لنفسه ، فهل تسمع دعواه به وتقبل بيّنته ؟

**أجاب :** نعم تسمع دعواه وتقبل بيّنته العدول [٤] .

---

(١) انظر : مسألة رقم ( ٧٩٠/٢٤ ) فهي مسألة مشابهة لها ، مع اختلاف في بعض العبارات .

(٢) البحر الرائق : ٢١٤/٤ ، حاشية ابن عابدين : ٤٨٩/٧ .

(٣) درر الحكّام : ١٨٦/١ ، ٤٤٥ .

(٤) البحر الرائق : ٥٥١/٨ ، مجمع الأنهر : ٤٨٤/٤ ، حاشية ابن عابدين : ٧٤٣/٦ .

[**٥٣**/٨١٩] **سئل** عن رجل فقد له عبدًا فوجده عند آخر ، فادّعى عليه وأقام بيّنة بجريانه في ملكه وقبلت البيّنة ، فادّعى المدّعى عليه أنّهُ اشتراه من شخص بحضرة المدّعي وأعذر له فيه بعدم الدّافع والمطعن فلم يصدّقه على ملكه له ، وأحضر بيّنة بذلك وشهدوا عل المدّعي بذلك في تاريخ معيّن فذكر المدّعي أنّهُ لم يكن حاضرًا بالبلد في التّاريخ المذكور وإنّما كان ببلاد السّودان [١] وله بيّنة بذلك ، فهل يقدّم بيّنته أو بيّنة الأعذار عليه كما ذكر ؟ .

**أجاب :** نعم تقدَّم بيّنة الأعذار المذكور لا بيّنته ؛ لأنَّ بيّنته بيّنة نفي ، وتلك البيّنة بيّنة إثبات ؛ فتقدّم بيّنة الإثبات] على بيّنة النَّفي [٢] .

[**٥٤**/٨٢٠] [٣] **سئل** عمَّن باع مال ولده الصّغير لمصلحته ، فادّعى الولد بعد بلوغه على المشتري أنَّ الأب باع منه بأقلّ من القيمة ، وقال المشتري : اشتريته بقيمته حال البيع ، فالقول لمن منهما ؟

**أجاب :** القول للمشتري مع طول المدّة ، وإن أقاما بيّنة فالمثبتة للزّيادة تقدّم .

[**٥٥**/٨٢١] **سئل** عمَّن ادَّعى على آخر متاعًا أنّهُ ملكه منذ سنة ، وأنّهُ واضع اليد عليه بغير حقّ ، وطالبه ، فأجاب المدّعى عليه أنّهُ ملكه وله في يده سنتان ، وأقام كلّ منهما البيّنة ، فأيّ البيّنتين تقدّم ؟

(١) السّودان : أرض بإفريقيّة تطلق عند الأقدمين على ما هو جنوب أرض المغرب العربيّ وتدخل فيها الحبشة وأواسط إفريقيا . انظر : ( لسان العرب : حبش ، معجم البلدان : ٢٢٨/١ ، معجم ما استعجم : ١٨٣/١ ) .

(٢) الدرّ المختار : ٢٧/٦ ، درر الحكّام : ١٨٠/٤ .

(٣) هذه المسألة مكرّرة برقم ( ٥٥/٥٥٥ ) ، ولا وجه للتّكرار عندي .

**أجاب :** تقدّم بيّنة واضع اليد (١) .

[٥٦/٨٢٢] **سئل** عمَّن اشترى أسيرًا مسلمًا من الكفّار بدار الحرب بغير أمره ، وطالبه بما دفعه من الثّمن عنه عند حاكم شرعيّ ، هل يلزمه أن يدفع له ذلك ؟

**أجاب :** لا يلزمه أن يدفع له ذلك ؛ لأنّهُ متطوّع (٢) .

[٥٧/٨٢٣] **سئل** عن رجل ادَّعى على آخر عند حاكم حنفي أنّهُ اشترى منه هو وشخص آخر غائب عبدًا بثمن معلوم وطالبه بحصّته من الثّمن فأنكر الشِّراء ، فأقام عليه وعلى الغائب بيّنة بالشِّراء ، هل يقضي عليه وعلى الغائب بالشِّراء حتَّى لو حضر الغائب لا يكلّف إلى إقامة البيّنة ثانيًا بحضرته ويقضي بحصّته من الثّمن أم لا ؟

**أجاب :** يقضي على الحاضر بحصّته من الثّمن ، وإذا حضر الغائب تعاد البيّنة بحضرته ويقضى عليه بما عليه (٣) .

---

(١) البحر الرائق : ٢٤٢/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٣٥/٨ .

(٢) حاشية ابن عابدين : ٢٣٦/٥ ، ٣١٢/٧ .

(٣) البحر الرائق : ١٧/٧ ، الفتاوى الهنديّة : ٤٣٨/٣ .

**وقد اختلف الفقهاء في جواز القضاء على الغائب ، على قولين :**

**القول الأوَّل :** جواز الحكم إذا توفّرت الشّروط ، وهو قول مالك ، والشّافعيَّة ، ورواية عن أحمد .

**القول الثّاني :** لا يجوز ، وهو مذهب أبي حنيفة ، ورواية عند أحمد ، إلاّ أنَّ أبا حنيفة قال : إن تعلّق القضاء على الغائب بحاضر كالوكيل والشّفيع جاز .

**أدلّة أصحاب القول الأوَّل :**

**أوّلاً :** حديث هند عندما قضى لها رسولُ الله ﷺ بأخذ النّفقة من مال أبي سفيان . رواه البخاريّ من حديث عائشة برقم : ٥٠٥٥ ، وفيه أنّ النّبيَّ ﷺ قال لها : « **خُذِي مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ بِالْمَعْرُوفِ** » ، ومسلم برقم : ١٧١٤ .

[٨٢٤/٥٨] **سئل** عمّن ادّعي على آخر بحقّ فأنكره فأقام عليه بيّنة به ثُمَّ ادَّعى الإبراء وله بيّنة به ، فهل تقبل بيّنته به ولو تقدّم الإنكار ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم تقبل (١) .

[٨٢٥/٥٩] **سئل** عن شخص له دين على آخر فمات قبل وفاته وخلّف تركة وأولادًا قاصرين ، وله وصيّ فادّعى على الوصيّ بالدَّين وأثبته هل يلزمه أن يقيم بيّنة تشهد بأنَّهُ باق في ذمّته إلى حين وفاته أو لا ؟ .

**أجاب :** حيث أثبت دينه على الميت لا يلزمه مع الثّبوت إلاَّ اليمين على عدم الاستيفاء منه وعدم المسقط عن ذمّة الميت (٢) .

[٨٢٦/٦٠] **سئل** عن شخص يملك حصّة من فرس وهو واضع يده عليها فادّعى آخر أنَّ الفرس مُلْكه وأثبتها بالطَّريق الشَّرعيّ وحكم الحاكم على واضع اليد

---

**ثانيًا** : ولأنّ له بيّنة عادلة مسموعة ، فجاز الحكم بها كما لو كان الخصم حاضرًا .

**أدلّة أصحاب القول الثّاني :**

**أوّلاً** : قول النّبيّ ﷺ لعليّ : « إِذَا تَقَاضَى إِلَيْكَ رَجُلاَنِ ، فَلاَ تَقْضِ لِلأَوَّلِ حَتّى تَسْمَعَ كَلاَمَ الآخَرِ ، فَسَوْفَ تَدْرِي كَيْفَ تَقْضِي » رواه الترمذي من حديث عليّ برقم : ١٣٣١ .

**ثانيًا** : لأنَّهُ قضاء لأحد الخصمين وحده ، فلم يجز كما لو كان الآخر في البلد .

**ثالثًا** : لأنَّهُ قد يكون للغائب ما يبطل البيّنة ويقدح فيها ، فلم يجز الحكم عليه .

انظر : ( التّاج والإكليل : ١٤٤/٦ ، إعانة الطّالبين : ٣٢٨/٤ ، المغني : ١٣٨/١٠ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنَّهُ لو قيل بهذا لتغيّب الخصوم لدفع الأحكام عليهم ، ممّا يؤدّي إلى ضياع الحقوق أو تأخيرها ، أمّا حديث عليّ فهو في الخصم الحاضر في البلد ، ويمكن إحضاره ولا يتضرّر المدّعي بتأخّر القضاء له .

(١) البحر الرائق : ٤٠/٧ .

(٢) البحر الرائق : ٢٠٩/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٤٨٦/٤ .

بتسليمها له هل يكون حكمه على واضع اليد حكمًا على باقي الشّركاء أو لا يكون إلاّ قاصرًا عليه ولا يسري على الغائبين ؟

**أجاب :** لا يسري الحكم على الغائبين في حصّتهم ، ويكون قاصرًا على المحكوم عليه (١) .

[٨٢٧/٦١] **سئل** عن رجل ادَّعى على آخر بحقّ فأنكره ، فالتمس المدّعي يمينه ، فردّ عليه وقال له : احلف أنت وأنا أدفع لك ، فهل إذا حلف المدّعي استحقّ ما ادّعاه أم لا ؟

**أجاب :** لا يستحقّ ذلك بيمينه ولو رضي به المدّعى عليه (٢) .

[٨٢٨/٦٢] **سئل** عمَّن ادّعى على آخر بدين فأجابه بأنَّهُ لا يستحقّ قِبَله حقًّا هل هذا الجواب كاف فيه أم لا ؟

**أجاب :** نعم هذا الجواب كاف (٣) .

[٨٢٩/٦٣] **سئل** عن رجل ادَّعى على آخر بحقّ فأنكره ، فأقام عليه بيّنة به ، فقَبْل أن يقضي القاضي عليه توجّه من المجلس واختفى أو سافر ، فهل للقاضي أن يحكم عليه في غيبته بما ثبت عليه بالبيّنة ، أم لا ؟

**أجاب :** ليس للقاضي أن يحكم عليه في غيبته (٤) .

---

(١) انظر : مسألة رقم ( ٨٢٣/٥٧ ) . ولا فرق بين العبد والفرس في الحكم .

(٢) انظر : مسألة رقم ( ١٠/٢٠ ) . وهذه المسألة عن الاستحقاق ، وتلك عن الرّجوع ، والرّجوع لعدم الاستحقاق .

(٣) تبيين الحقائق : ١٦٦/٤ ، البحر الرائق : ٢٦١/٦ .

(٤) البحر الرائق : ٢١١/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٤٥١/٧ .

[٨٣٠/٦٤] **سئل** عمَّن عليه ديون لآخر منها ما هو بكفيل ومنها ما هو برهن ، فادّعى من ذلك دفع قدر لربّ الدَّيْن وعينه من الدَّيْن الَّذي بالكفيل أو بالرَّهن ، وقال ربّ الدَّيْن : لا أحسبه إلاَّ من غيره ، فهل القول قوله في ذلك ؟

**أجاب :** يقبل قول المديون في التَّعيين إذا كان موافقًا لذلك الدَّيْن (١) .

[٨٣١/٦٥] **سئل** عن رجل ادَّعى على آخر بحق فأجاب بعدم الاستحقاق ، وحلف بالتماس المدّعي ، وتوجّه إلى حاكم آخر فأقام عليه بيّنة بالحقّ فصدّقه عليه وادَّعى أنَّهُ قاصصه به من دين له عليه ، فهل يلزمه تعزيز على الحلف أم لا ؟

**أجاب :** لا يلزمه تعزير على ذلك (٢) .

[٨٣٢/٦٦] **سئل** عن المديون إذا وجب عليه الحبس في الحقوق الشَّرعيَّة هل يحبس مدّة مقدّرة ؟

**أجاب :** التَّقدير مفوّض إلى رأي الحاكم ؛ لاختلاف أحوال الأشخاص ، فإذا حبسه مدّة يراها وسأل عن حاله إن ظهر له فقره أطلقه إلى حال سبيله ، وإن ظهر غناه أبّد حبسه حتّى يوفي ما عليه (٣) .

---

هذا على مذهب الحنفيَّة في عدم الحكم على الغائب . انظر : مسألة رقم ( ٨٢٤/٥٨ ) أمَّا لو أقرّ قبل أن يختفي فيحكم عليه . انظر : مسألة رقم ( ٨١٦/٥٠ ) .

(١) المبسوط للسرخسي : ١٣٧/١٨ ، بدائع الصنائع : ٣٠٧/٢ ، فتح القدير : ٢٨٠/٧ .

(٢) البحر الرائق : ٢٠٦/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٤٣١/٧ ، درر الحكّام : ٥٩٥/٤ .

(٣) الهداية : ١٠٥/٣ ، تبيين الحقائق : ١٨١/٤ ، البحر الرائق : ٣١٤/٦ .

[٨٣٣/٦٧] **سئل** عن شخص ادَّعى على آخر بحقّ فأنكره ، فالتمس يمينه فقال للمدّعي : احلف وأنا أدفع لك ما ادّعيت ، فحلف ، هل يلزمه أن يدفع له ذلك أم لا ؟

**أجاب :** لا يلزمه أن يدفع له ذلك بمجرد يمينه ، ولكن له أن يقضي عليه بالنّكول ، وإلاَّ فيحلف على عدم الاستحقاق حيث لا بيّنة (١) .

[٨٣٤/٦٨] **سئل** عن ذميّ هلك وله امرأة أسلمت قبل موته ، وادّعت الإسلام بعده ، فهل القول لها وتستحقّ الميراث ، أو للورثة ، ولا تستحقّ ؟

**أجاب :** القول للورثة ولا تستحقّ الميراث (٢) .

[٨٣٥/٦٩] **سئل** عن الوصيّ إذا ادَّعى دينًا للميّت على مديونه ، فطلب من القاضي يمينه على نفي علمه ، هل يحلف أم لا ؟

**أجاب :** لا يحلف على ذلك (٣) .

[٨٣٦/٧٠] **سئل** عن المدّعى عليه إذا وجبت عليه اليمين للمدّعي ، فقال المدّعي : أسقطت حقّي في اليمين ، هل له أن يحلّفه بعد ذلك أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم له أن يحلّفه بعد ذلك ، ولا تسقط اليمين بالإسقاط المذكور (٤) .

---

(١) انظر : مسألة رقم ( ٧٧٦/١٠ ) ، ورقم ( ٨٢٩/٦٣ ) . وفي هذه المسألة زيادة في الجواب وهو القضاء عليه بالنّكول .

(٢) البحر الرائق : ٤٧/٤ ، الفتاوى الهنديّة : ٤١٠/٣ ، درر الحكّام : ٢٦/١ .

(٣) البحر الرائق : ٢٠٩/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٤٨٦/٤ ، درر الحكّام : ٤٤٣/٤ .

(٤) البحر الرائق : ٢١٨/٧ ، مجمع الأنهر : ٣٦٠/٣ ، الدرّ المختار : ٥٥٨/٥ .

[٨٣٧/٧١] **سئل** عمَّن أقام بيّنة على آخر أنَّهُ أقرّ له بدينه في الوقت الفلاني بالمحلّ الفلاني ، وأقام الآخر البيّنة أنَّهُ في الوقت المذكور كان مقيمًا بمحلّ آخر ، فهل تقبل بيّنته أم بيّنة المدّعي بالحقّ ؟

**أجاب :** تقبل بيّنة مدّعي الحقّ المثبتة له بالإقرار ولا عبرة ببيّنة الآخر الشَّاهدة له بالنَّفي [1] .

◈◈◈

(١) انظر : مسألة رقم ( ٨١٩/٥٣ ) . والتّكرار هنا لاختلاف ملابسات الحادثتين ، لكن الاختلاف هنا ليس له أثر في الحكم .

# [ ٢١ ] كتاب الإقرار [1]

[ ٨٣٨/١] **سئل** عن شخص ادَّعى عليه آخر بدين فأنكره ، فأحضر له شخصًا ليشهد عليه ، فقال : إن شهد عليَّ الشَّخص المذكور فهو حق ، فشهد عليه ذلك الشَّخص بالدَّين المذكور بلا آخر معه ، فكذّبه المدّعى عليه ، فهل يلزم الحقّ بشهادته فيكون ما قاله تصديقًا منه أم لا يلزم ؟ .

**أجاب :** لا يلزمه الحقّ بشهادته وحده ، ولا بُدّ من آخر معه بشرط العدالة ، ولا يكون ما قاله تصديقًا على الحقّ [2] .

---

(١) **الإقرار في اللّغة** : من أقرّ ، يقال : أقرّ بالحقّ أي اعترف به .
( لسان العرب : قرر ، مختار الصحاح : ق ر ر ) .
**وفي الاصطلاح** : إظهار الالتزام بما خفي أمره ، وقيل : إخبار الشّخص بحقّ عليه .
انظر : ( التعريفات : ٨٣ ، الحدود الأنيقة : ٧٤ ، معجم مقاليد العلوم : ٥٥ ) .

(٢) البحر الرائق : ٢٣٧/٧ .
**وقد اختلف الفقهاء في قبول شهادة الواحد مع اليمين في الأموال وما يقصد به المال ، على قولين :**
**القول الأوّل** : قبولها ، وهو قول جمهور الفقهاء .
**القول الثّاني** : لا تقبل ، وهو قول الحنفيّة .
**أدلّة أصحاب القول الأوّل :**
**أوّلاً** : حديث أبي هُريرة ﷺ قال : « **قضى رسولُ الله ﷺ باليمين والشاهد الواحد** » .
**ثانيًا** : اليمين تشرع في جانب حقّ من ظهر صدقه وقوي جانبه ، ولذلك شرعت في حقّ صاحب اليد ، وفي حقّ المنكر ، والمدّعي بالشّاهد ظهر صدقه فوجب أن تشرع اليمين في حقّه .
**أدلّة أصحاب القول الثّاني :**
**أوّلاً** : قوله تعالى : ﴿ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ ﴾ الآية ، [ البقرة : ٢٨٢ ] . فمن زاد على ذلك فقد نسخ ، ولا نسخ .

[٨٣٩/٢] [(١)] **سئل** عن شاهد عند القاضي و لم يقبل شهادته ، فشهد عند قاض آخر في تلك الحادثة ، فهل له أن يقبله أم لا ؟

**أجاب :** ليس للقاضي الآخر أن يقبل شهادته في تلك الحادثة [(٢)] .

[٨٤٠/٣] **سئل** عن المورّث إذا أقرّ بدين لبعض الورثة ، هل يصحّ إقراره له ويأخذ من التّركة أم لا ؟

**أجاب :** لا يصحّ الإقرار إلاّ أن يجيزه باقي الورثة ، فإن لم يجيزوه وأثبته بطريق شرعيّ أخذه من تركته وإلاّ فلا [(٣)] .

---

**ثانيًا** : قوله ﷺ : « **البيّنة على المدّعي ، واليمين على من أنكر** » . فحصر اليمين في جانب المدّعى عليه كما حصر البيّنة في جانب المدّعي .

انظر : ( التّاج والإكليل : ٨١/٦ ، الأمّ : ٤/٧ ، المغني : ١٥٨/١٠ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لما ذكروا من أدلّة ، ولأنّه قول الخلفاء الرّاشدين ، وقول الفقهاء السّبعة ، وجمع من التّابعين ، أمّا القول بأنّ الزّيادة على النّصّ نسخ فهو قولا لا يصحّ ، وأمّا الحديث فإنّهُ ضعيف ، وعلى فرض صحّته فليس فيه حصر بدليل أنّ اليمين تشرع في حقّ المودع إذا ادّعى ردّ الوديعة أو تلفها ، وفي حقّ الأمناء لظهور جنايتهم وفي حقّ الملاعن ، وفي القسامة ، وفي حقّ البائع والمشتري إذا اختلفا في الثّمن والسّلعة قائمة .

انظر : ( المغني : ١٥٨/١٠ ) .

(١) هذه كما ترى من مسائل كتاب الشّهادة .

(٢) فتح القدير : ٤٠٧/٧ ، البحر الرائق : ٧٨/٧ ، حاشية ابن عابدين : ١٢٥/٧ .

(٣) تبيين الحقائق : ٢٥/٥ ، البحر الرائق : ٢٥٤/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٦١٠/٥ .

والمقصود هنا الإقرار في مرض الموت ، وأمّا في غيره فيقبل .

**وقد اختلف الفقهاء في قبول إقرار المورّث لوارثه بدين في مرض الموت ، على ثلاثة أقوال :**

**القول الأوّل** : يقبل إن لم يكن هناك تهمة ، وهو قول مالك .

**القول الثّاني** : لا يقبل ؛ للتّهمة ، وهو قول الجمهور .

[٨٤١/٤] **سئل** عمَّن أقرّ مختارًا بجميع ما في يده من قليل أو كثير لفلان هل يصحّ الإقرار ، وإذا اختلف المقرّ مع المقرّ له في شيء من المقرّ به بأنّهُ كان في يد المقرّ في وقت الإقرار فالقول لمن منهما ؟

**أجاب :** نعم يصحّ الإقرار المذكور (١) والقول للمقرّ (٢) .

[٨٤٢/٥] **سئل** عن شخص أقرّ في مرض موته بأخ وصدّقه على ذلك ، ثُمَّ رجع عن الإقرار وأنكر الأخوّة فهل يصحّ رجوعه ويقبل منه إنكاره أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يصحّ رجوعه عن الإقرار المذكور ويقبل إنكاره (٣) .

[٨٤٣/٦] **سئل** عن المريض إذا أقرّ لوارثه بدين فصدّقه باقي الورثة ، ثُمَّ مات

---

**القول الثّالث** : يقبل ، كالإقرار حال الصحّة ، وهو قول للشّافعيّ .

انظر : ( المدوّنة : ٢١٣/١٣ ، الأمّ : ٢٢٤/٦ ، المغني : ١٢٤/٥ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنَّ الأصل في الإقرار اللّزوم ، فإذا عُدمت التّهمة فيعمل على الأصل ، ويخالف الوصيّة ؛ لأنَّ الوصيّة تبرّع .

(١) فتح القدير : ١٤٤/٦ ، البحر الرائق : ١١٢/٨ ، مجمع الضّمانات : ٨٩٦/٢ .

(٢) لسان الحكّام : ٢٧٠/١ ، البحر الرائق : ٢٥٤/٧ ، الفتاوى الهنديّة : ١٩١/٤ .

(٣) المبسوط للسرخسي : ١٩/٢٩ ، فتح القدير : ٤٣٧/٤ ، البحر الرائق : ٢٥٥/٧ .

وعند المالكيّة قولان في صحّة الإقرار .

و لم أجد للشافعية قولاً في ذلك .

ومذهب الحنابلة : لا يصحّ رجوعه ؛ لأنّهُ أقرّ بما يوجب حقًّا عليه .

( جامع الأمهات : ٢٧٥/١ ، الإنصاف : ١٣٩/١٢ ) .

**والرَّاجح** : قول الحنابلة ؛ لأنَّ إقراره يصحّ لما يوجب عليه من حقّ ، وإنكاره لا يصحّ لأنّهُ متّهم بحرمانه .

المريض هل يكتفى بالتّصديق المذكور الَّذي كان في حياة المورّث ، أو يحتاج إلى تصديق آخر بعد موته ؟

**أجاب :** لا يحتاج إلى تصديق آخر بعد موته [١] .

[٨٤٤/٧] **سئل** عن صبيّ أقرّ عند حاكم شرعيّ أنَّهُ بالغ وأشهد عليه في حادثة ، ثُمَّ قال بعد ذلك : لم أكن بالغًا فهل إقراره صحيح معمول به ولا اعتبار بإنكاره البلوغ بعد ذلك أم يقبل قوله في عدم البلوغ ؟

**أجاب :** إن كان حال الإقرار مراهقًا [٢] صحّ إقراره وعمل بموجبه ، ولا اعتبار بإنكاره البلوغ بعد ذلك ، وإن لم يكن مراهقًا لا يصحّ إقراره إذا كان دون اثنتي عشرة سنة [٣] .

[٨٤٥/٨] **سئل** عن امرأة لها على زوجها صداق أقرّت أنَّهُ ملك لفلان لا حقّ لها فيه وأنَّهُ يستحقّه دونها وصدّقها على ذلك ، ثُمَّ سألت زوجها أن يطلّقها عليه وأجابها أو أبرأته منه ، هل يسقط بالطّلاق أو الإبراء المذكورين أم لا يسقط لتعلّق حقّ المقرّ له به ويسوغ له المطالبة به ؟

---

(١) حاشية ابن عابدين : ١٧٠/٨ ، المجلّة : ٣١٥/١ ، درر الحكّام : ١٢٣/٤ .

(٢) **المراهق** : من بلغ حدّ الشّهوة وقارب الاحتلام ، وهو بلوغ ثنتي عشرة سنة .

انظر : ( حاشية ابن عابدين : ٢٠١/٢ ، المجلّة : ١٩٠/١ ، لسان العرب : رهق ، مختار الصحاح : ر هـ ق ) .

(٣) البحر الرائق : ٩٦/٨ ، الدرّ المختار : ١٥٤/٦ ، ملتقى الأبحر : ٦٢/٤ .

قال الحنابلة والشّافعيَّة : إذا أقرّ بالبلوغ في زمنه ولم يذكر سببه فتقبل دعواه الصبا لاحتمال أن يظنّ ما ليس سببًا للبلوغ بلوغًا ، بخلاف ما لو ادّعى الاحتلام .

انظر : ( مغني المحتاج : ٨٤/٤ ، كشّاف القناع : ٤٥٤/٦ ) .

**أجاب :** نعم يسقط بالطّلاق ، وكذا بالإبراء ، ولا عبرة بإقرارها المذكور [١] .

[٨٤٦/٩] **سئل** عن شخص طالب آخر بمبلغ معلوم ، فقال له : انظر صيرفيًّا ينقد لك ، هل يكون ذلك إقرارًا منه .

**أجاب :** نعم يكون ذلك إقرار منه [٢] .

[٨٤٧/١٠] **سئل** عن رجل أقرّ لوارث من ورثته بدين أو عين ومات بعد مدّة ، فاختلف المقرّ له مع باقي الورثة في الإقرار ، فالقول للمقرّ له أم لباقي الورثة ؟

**أجاب :** القول للورثة حيث لا بيّنة للمقرّ له [٣] .

[٨٤٨/١١] **سئل** عمَّن أقرّ أنَّهُ ليس له مع فلان شيء ، وله عليه ديون ، هل يبرأ منها بذلك أم لا ؟

**أجاب :** لا يبرأ من الدّيون [٤] .

[٨٤٩/١٢] **سئل** عمَّن قال لآخر : لي عليك القدر الفلاني ، فقال له : ولي عليك مثله ، هل يكون ذلك إقرار منه أم لا ؟

**أجاب :** لا يكون إقرارًا في ظاهر الرِّواية [٥] [٦] .

---

(١) البحر الرائق : ١٦٢/٣ ، حاشية ابن عابدين : ١٥٩/٨ ، درر الحكّام : ١١٥/٤ .

(٢) انظر : مسألة رقم ( ٦٩٧/٢٣ ) . وهي مسألة مكرّرة ، لتعلّقها بالوكالة والإقرار .

(٣) انظر الخلاف في إقرار المريض لوارث بدين في مسألة ( ٨٤٠/٣ ) .

(٤) المبسوط للسرخسي : ١٦٦/١٨ ، الفتاوى الهنديّة : ٢٠٤/٤ ، درر الحكّام : ٩/٤ .

(٥) انظر المصطلح في مسألة ( ٦٧/١٦ ) .

(٦) لسان الحكّام : ٢٦٧/١ ، الفتاوى الهنديّة : ١٥٩/٤ ، مجمع الضّمانات : ٧٨٣/٢ .

[٨٥٠/١٣] **سئل** عن امرأة قالت لزوجها في مرض موته : إن متّ من مرضك هذا فأنت في حلّ من حقّي الّذي عليك فمات ، هل يبرأ من حقوقها أم لا يبرأ وتطالب بها في تركته ؟

**أجاب :** لا يبرأ ، ولها المطالبة بذلك في تركته [1] .

---

**وقد اختلف فقهاء الحنفيّة في جواب الدّعوى بقوله ( ولي عليك مثلها ) هل يكون إقراراً أم لا ؟ ، على قولين :**

**القول الأوّل** : لا يكون إقرارًا ، وهو ظاهر الرّواية عن الحسن .

**تعليلهم :**

أنّ المماثلة لا تقتضي المساواة من كلّ وجه ، والعطف على الكلام لا يقتضي صحّته ، نحو أنت تقول الباطل وأنا أقول الحقّ .

**القول الثّاني** : يكون إقرارًا ، وهو قول مرويّ عن محمّد بن الحسن .

**والتّعليل :**

أنّ المماثلة تقتضي المساواة . انظر : ( الذّخيرة : ٢٧٢/٩ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ الله قد أوجب في الصّيد المثلي من النّعم في قوله : ﴿ فَجَزَآءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ ﴾ الآية ، [ المائدة : ٩٥ ] . ولا قائل بوجوب المساواة من كلّ وجه ؛ لاستحالته .

(١) لسان الحكّام : ٣٧٣/١ ، البحر الرائق : ١٩٨/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٢٤٥/٥ .

لأنّهُ مخاطرة عند الحنفيّة .

والرّاجح : الجواز ؛ لما يروى عن أبي اليسر ﷺ أنّه كان يقول لغريمه : « إن وجدت قضاء فاقض ، وإلاّ أنت في حلّ ، ولم ينكر عليه » .

انظر : الموسوعة الفقهية الكويتية ( ١٦٥/١ ) .

وأمّا قولهم : بأنّه مخاطرة ، فلا يسلّم ، بل هو إبراءٌ مشروط ، كقوله : إن متُّ فأنتِ في حلٍّ من حقّي الّذي عليك ، ويحمل عند الجميع على أنّه وصيّة .

[٨٥١/١٤] **سئل** عن رجل له عبد صغير وعليه دين أقرّ في مرض موته أنّهُ ابنه ، ثُمَّ مات ، هل يؤاخذ بإقراره ويصير ابنه ويرثه أم لا ؟

**أجاب :** نعم يؤاخذ بإقراره ويرثه ويصير ابنه حيث لم يكن له نسب معروف (١) .

[٨٥٢/١٥] **سئل** عن امرأة أبرأت زوجها في مرض الموت من صداقها عليه ومن دين آخر ، هل يصحّ الإبراء أم لا ؟

**أجاب :** لا يصحّ الإبراء بدون إجازة باقي الورثة (٢) .

[٨٥٣/١٦] **سئل** عن شخص له على آخر دين فأقرّ أنّهُ ليس له معه شيء هل يبرأ من الدَّيْن بذلك أم لا ؟

**أجاب :** لا يبرأ بذلك من الدَّيْن (٣) .

[٨٥٤/١٧] **سئل** إذا أقرّ المريض لوارثه بدين ثُمَّ برأ من مرضه ، هل يصحّ إقراره أم يبطل ؟

**أجاب :** لا يبطل إقراره (٤) .

[٨٥٥/١٨] **سئل** عن السَّكران إذا أقرّ بدين لآخر حال سكره وصدّقه المقرّ له ، هل يؤاخذ بإقراره أم لا ؟

---

(١) المبسوط للسرخسي : ٦٦/٧ ، بداية المبتدي : ١٧٥/١ ، البحر الرائق : ٢٥٥/٧ .

(٢) البحر الرائق : ٢٩٦/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٧٠٧/٥ ، درر الحكّام : ٥٩/٤ .

(٣) انظر : مسألة رقم ( ٨٤٨/١١ ) . والفرق بين المسألتين في الصّياغة لا في المعنى .

(٤) البحر الرائق : ٤٦٥/٨ ، الفتاوى الهنديّة : ١٣٢/٨ .
وهنا خالف المفتي ما أفتى به في مسألة رقم ( ٨٤٠/٣ ) من عدم صحّة الإقرار . وهذا يبيّن صحّة ما رجحّناه في تلك المسألة ، فليرجع إليها .

**أجاب :** نعم يؤاخذ بإقراره ، والله أعلم [(١)] .

۞۞۞

(١) انظر : مسألة رقم ( ٢٥٩/٧١ ) . وقد ذكر هناك الخلاف في طلاق السّكران .

# [ ٢٢ ] كتاب الصُّلح (١)

[٨٥٦/١] **سئل** عن شخص ادَّعى على آخر دينًا فأنكره وحلف ثُـمَّ صالحـه علـى قدر معلوم ، ثُمَّ بعد ذلك ادَّعى أنَّهُ أوفاه دينه قبـل الصَّلـح وأقـام بيّنـة بذلـك فهل تسمع دعواه وتقبل بيّنته أم لا ؟

**أجاب :** لا تسمع دعواه ، ولا تقبل بيّنته (٢) .

[٨٥٧/٢] **سئل** عمَّن ادَّعى على آخر بحقّ ثُمَّ صالحه على قدر معلوم دفعه له ، ثُمَّ بعد ذلك أقرّ بما ادَّعى عليه بـه هـل ينقـض الصّلـح ويـردّ لـه القـدر المذكـور ويرجع عليه بما أقرّ به ؟ .

---

(١) **الصّلح في اللّغة** : اسم من صلح يصلح صلاحًا : ضدّ الفساد ، وقد اصطلحا وتصالحا ، واصّالحا .

انظر : ( لسان العرب : صلح ، مختار الصحاح : ص ل ح ) .

**وشرعًا** : عقد يدفع النّزاع .

انظر : ( التّعاريف ص ٤٦ ، طلبة الطلبة ص ٢٩٤ ، تحرير ألفاظ التّنبيه ص ٢٠١ ) .

(٢) بدائع الصّنائع : ٥٥/٦ ، البحر الرائق : ٢٥٨/٧ ، الدرّ المختار : ٦٣٣/٥ .

وقد قال الجمهور في هذه الحالة ينقض الصّلح ؛ لأنَّهُ بني على باطل كبيع المكره ، وقال الحنفيَّة : لا ينقض الصُّلْح ؛ لأنَّهُ بالصّلح أسقط حقّه ، والصّلح وقع معاوضة بين الجانبين عن الحقّ .

انظر : ( مواهب الجليل : ٨٣/٥ ، حواشي الشّرواني : ١٩٣/٥ ، الفتاوى لشيخ الإسلام : ٧٢/٣٠ ) .

**والرَّاجح** : ما ذهب إليه الجمهور ؛ لأنَّ الصّلح بني على باطل ، وكان صاحب الحقّ مكره عليه ليستبقي بعض حقّه ، ولو كان يستطيع الوصول إلى جميع حقّه ما صالح على بعضه ، فإنَّ الظّفر ببعض الحقّ لا يسقط الباقي .

**أجاب :** لا ينقض الصّلح بهذا الإقرار المذكور ، ولا يرجع عليه بما كان ادَّعى عليه لأنَّ الصّلح من المدّعي إسقاط لحقّه (١) .

[٣/٨٥٨] **سئل** عمَّن ادَّعى على آخر بحقّ واعترف به ، وادّعى أنَّهُ وفّاه له ثُمَّ صدر بينهما الصّلح على قدر معلوم دفعه له ، فبعد مدّة وجد له بيّنة تشهد له بالإيفاء هل تقبل ويستردّ منه ما دفعه ؟

**أجاب :** نعم تقبل بيّنته في الإيفاء ، ويستردّ منه ما دفعه له (٢) .

❁❁❁

(١) المبسوط للسرخسي : ١٥٣/٢٠ ، حاشية ابن عابدين : ٢١٧/٨ .
والإقرار من المدّعى عليه كإقامة البيّنة من قبل المدّعي بعد الصُّلح ، فيجري الخلاف هنا كالمسألة السّابقة .

(٢) البحر الرائق : ٤٠/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٣٠/٧ .
وهذا صلح على إقرار ، خالف المسألتين السّابقتين ، فإنهما صلح على إنكار .

# [٢٣] كتاب المضاربة [١]

[٨٥٩/١] **سئل** عن رجل دفع لآخر مالاً ليتّجر فيه ومهما حصل من الرّبح يكون بينهما ، وإن حصل خسران فهو على المضارب هل شرط الخسران على المضارب صحيح لازم أم باطل ؟

**أجاب :** الشّرط المذكور باطل [٢] .

[٨٦٠/٢] **سئل** إذا اختلف المضارب مع ربِّ المال ، فقال المضارب : أقرضتني المال والرِّبح لي ، وقال ربّ المال : دفعته لك مضاربة ، فالقول لمن منهما ، وإن كان ثمّة بيّنة لهما فأيّهما تقدّم بيّنته ؟

**أجاب :** القول لربّ المال ، وتقدّم بيّنة المضارب [٣] .

---

(١) **المضاربة في اللّغة** : مصدر ضرب على وزن مفاعلة من الضّرب ، وهو السّير في الأرض .
انظر : ( لسان العرب : ضرب ، مختار الصّحاح : ض ر ب ) .
**وفي الاصطلاح** : عقد شركة في الرّبح بمال من رجل وعمل من آخر .
انظر : ( التّعريفات : ص ٢٧٨ ، أنيس الفقهاء : ص ٢٤٧ ، التّعاريف : ص ٦٦ ) .
ـ وهذا اسمه عند أهل العراق ، وعند أهل الحجاز يسمّونه القراض .
انظر : ( مواهب الجليل : ٣٥٥/٥ ) .

(٢) المبسوط للسرخسي : ١٧٦/١١ ، بدائع الصنائع : ٨٦/٦ ، البحر الرائق : ٢٦٤/٧ .
اتّفق الفقهاء على بطلان الشّرط ، وأمّا العقد فحكي عن الشّافعيّ وروي عن أحمد أنّهُ يفسّر بالشّرط ، والمشهور الأوّل ، وهو الصّحيح .
انظر : ( الاستذكار : ١٤/٧ ، الأمّ : ١٦٨/٣ ، المغني : ٤٠/٥ ) .

(٣) بدائع الصنائع : ١٠٨/٦ ، ١١٠ ، الهداية : ٢١٤/٣ ، البحر الرائق : ٢٧٣/٧ .
الجمهور على أنّ القول قول ربّ المال لأنّ الأصل في القول في وصف المال قوله ؛ لأنّهُ ماله ،

[٨٦١/٣] **سئل** إذا كان للرّجل دين وقال لمديونه اتّجر في مالي عليك والرّبح بيننا نصفان ، هل يجوز ذلك أم لا ؟

**أجاب :** لا يجوز ذلك ، وما اشتراه المديون يقع لنفسه ولا يبرأ من الدَّيْن [١] .

[٨٦٢/٤] **سئل** عن رجل دفع لآخر مالاً ليتّجر فيه والرّبح بينهما ، فادّعى العامل ردّ المال إلى صاحبه ، فأنكره ، هل يصدّق العامل في ردّه إليه بيمينه أم ببيّنته ؟ .

**أجاب :** يصدّق بيمينه [٢] .

[٨٦٣/٥] **سئل** عن المضارب إذا باع مال المضاربة ثُمَّ افترقا قبل قبضه هل يجبر المضارب على اقتضائه ؟ .

**أجاب :** إن كان في المال ربح أجبر ، وإلاَّ لا يجبر ، ويوكل ربّ المال في قبضه [٣] .

---

وهو الرَّاجح ، وعند الإمام أحمد احتمالان ، الأوَّل : أن يتحالفا ويقسم بينهما الرّبح ، والثّاني : القول قول العامل ، وهو قول للمالكيّة .

انظر : ( المدوّنة : ١٢٧/١٢ ، مواهب الجليل : ١٠٧/٥ ، المهذّب : ٤١٢/١ ، المغني : ٤٦/٥ ) .

وأمَّا البيّنات تقول الشّافعيَّة بقول الحنفيَّة ؛ لأنَّ بيّنة المضارب فيها زيادة علم .

والمالكيّة لم أجد لهم قولاً في المسألة ، والقياس عندهم تقديم قول ربّ المال ، وهو قول الحنابلة . وهو القول الرَّاجح ؛ لأنَّ من يقدّم قوله تقدّم بيّنته .

انظر : ( التّاج والإكليل : ٥٣٤/٣ ، إعانة الطّالبين : ١٠٣/٣ ، الإنصاف : ٤٥٦/٥ ) .

(١) البحر الرائق : ٢٦٣/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٢٨٢/٨ .

(٢) المبسوط للسرخسي : ١٥٧/١١ ، البحر الرائق : ٢٦٤/٧ ، المجلّة : ٢٧٣/١ .

(٣) تبيين الحقائق : ٦٧/٥ ، البحر الرائق : ٢٦٨/٧ .

[٨٦٤/٦] **سئل** عن ربّ المال إذا ادَّعى على المضارب الخيانة في مال المضاربة وأنكر ، وطلب يمينه على عدم الخيانة ، هل يحلف ؟ .

**أجاب :** إذا ادَّعى عليه الخيانة في مقدار معلوم وأنكره يحلف ، فإن حلف بريء ، وإن نكل يقضى عليه بذلك (١) .

[٨٦٥/٧] **سئل** عن المضارب وربِّ المال إذا اختلفا في المال ، فقال المضارب : دفعته لي مضاربة ، وقال ربّ المال : قرضًا ، فالقول لمن منهما ؟

**أجاب :** القول لربِّ المال حيث لا بيّنة ، والله أعلم (٢) .

❁❁❁

(١) انظر : مسألة رقم ( ٢/٨٦٠ ) . وقوله مقدَّم في التّسليم وفي عدم الخيانة وفي الرّبح ونحوه ؛ لأنّهُ مؤتمن .

(٢) انظر : مسألة رقم ( ٢/٨٦٠ ) . فهذه المسألة جزء من تلك .

# [ ٢٤ ] كتاب الهبة [1]

[ ٨٦٦/١ ] **سئل** عمَّن وهب لأجنبيّ شيئًا وأسقط حقّه من الرّجوع ، فهل يمتنع عليه الرّجوع بالإسقاط المذكور أم لا ؟

**أجاب :** له الرّجوع في الهبة حيث كان الموهوب باقيًا ولا يمنع من ذلك إسقاط حقّه من الرّجوع في الهبة [2] .

---

(١) **الهبة في اللّغة** : اسم من وهب : أي أعطى .

انظر : ( لسان العرب : وهب ، مختار الصحاح : و هـ ب ، القاموس المحيط : وهبه ) .

**وفي الشّرع** : تمليك العين بلا عوض .

( التّعريفات ص ٣١٩ ، المطلع : ص ٢٩١ ) .

(٢) البحر الرائق : ٢٤٣/٥ ، ٢٩١/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٦٩٨/٥ .

**ملحوظة** : الجمهور لا يجيزون للواهب الرّجوع في الهبة بعد اللّزوم إلاّ للوالد على ولده ، أمّا الحنفيّة فيقولون : للواهب الرّجوع في الهبة ولو بعد القبض إلاّ في حالات سبعة :

**أوّلاً** : إذا زادت زيادة متّصلة .

**ثانيًا** : إذا مات أحد المتعاقدين .

**ثالثًا** : إذا دفع للواهب عوضًا .

**رابعًا** : لو كانت الهبة لذي رحم .

**خامسًا** : إذا هلكت .

**سادسًا** : الزّوجيّة من أحدهما .

**سابعًا** : خروج الهبة عن ملك الموهوب له .

انظر : ( البحر الرائق : ٢٩١/٧ ) .

**والرّاجح** : ما ذهب إليه الجمهور ؛ لحديث ابن عمر وابن عبّاس يرفعانه : « **لاَ يَحِلُّ لِلرَّجُلِ أَنْ يُعْطِيَ الْعَطِيَّةَ فَيَرْجِعَ فِيهَا إِلاَّ الْوَالِدَ فِيمَا يُعْطِي وَلَدَهُ** ... » . الحديث رواه أحمد برقم ١١٧٩٦ ،

[٨٦٩/٤] **سئل** عمَّن وهب آخر شيئًا فأراد الواهب الرّجوع في الهبة فادّعى الموهوب له هلاك الموهوب ، هل عليه البيان ، أم يصدّق بيمينه ؟

**أجاب :** يصدّق في قوله من غير يمين (١) .

[٨٧٠/٥] **سئل** عمَّن وهب لزوجته شيئًا وطلّقها وهو قائم في يدها ، فأراد الرّجوع فيه ، هل له ذلك أم لا ؟

**أجاب :** ليس له الرّجوع (٢) .

[٨٧١/٦] **سئل** عن امرأة لها على زوجها صداق وهبته من أبيها ، هل تصحّ الهبة أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم تصحّ الهبة إن أمرته بالقبض (٣) .

[٨٧٢/٧] **سئل** عمَّن أبرأ وارثه من دين له عليه في حال مرضه ، هل يصحّ إبراؤه أم لا ؟

**أجاب :** لا يصحّ الإبراء المذكور (٤) .

[٨٧٣/٨] **سئل** عن رجل يملك جارية وهبها من امرأته وقبلت المرأة الهبة ، والجارية مقيمة عندها في الدّار ، هل يحتاج إلى التّسليم أم يكفي مجرّد القبول ؟

---

(١) البحر الرائق : ٢٩٤/٧ ، الدرّ المختار : ٢٩٠/٤ .

(٢) فتاوى السغدي : ٥١٤/١ ، المبسوط للسرخسي : ٦١/١٢ ، الهداية : ٢٢٨/٣ .
وقد ذكرت ضوابط الرّجوع عند الحنفيّة والخلاف في وقت اللزوم في الهبة في مسألة رقم ( ٨٦٦/١ ) .

(٣) لسان الحكّام : ٣٧٠/١ ، البحر الرائق : ١٦١/٣ ، حاشية ابن عابدين : ٤٩٥/٨ .

(٤) الوالوجية : ٢٥٠/٤ ، البحر الرائق : ٢٥٤/٧ ، حاشية ابن عابدين : ١٦٥/٨ .

**أجاب :** إن كانت حاضرة بحضرتهما حال الهبة صحّت ، ولا يحتاج إلى تسليم [١] .

[٨٧٤/٩] **سئل** عن رجل في يده شيء طلبه منه آخر هبة على وجه المزاح ، فقال له : وهبته لك ، فقال : قبلت ، وسلّمه له ، هل تكون هبة صحيحة أم لا ؟

**أجاب :** نعم تكون هذه هبة صحيحة [٢] .

[٨٧٥/١٠] **سئل** عمّن وهب لآخر دابّة حاملاً فولدت عند الموهوب له ، فأراد الواهب الرّجوع في الأصل والتّبع ، هل له ذلك ؟ .

**أجاب :** له الرّجوع في الأصل دون التّبع [٣] .

[٨٧٦/١١] **سئل** عمّن وهب لزوجته شيئًا وتسلّمته منه بعد ذلك والشيء في يدها ، هل له الرّجوع فيه أم لا ؟

**أجاب :** لا رجوع له فيه [٤] .

[٨٧٧/١٢] **سئل** عمّن وهب آخر شيئًا ، ثُمَّ إنَّ الموهوب له باع الموهوب من آخر ثُمَّ اشتراه منه ، هل للواهب الرّجوع في الموهوب بعد ذلك أو لا ؟

---

(١) البحر الرائق : ٢٨٥/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٤٣٤/٨ .

والجمهور على أنّهُ لا يكفي أن يكون الموهوب في المجلس ، فلا بُدّ أن يأذن الواهب للموهوب في قبضه . انظر : ( المغني : ٣٨٠/٥ ) . وهو الرَّاجح ؛ لاحتمال أنّه لا يريد الإنجاز .

(٢) لسان الحكّام : ٢٧٠/١ ، البحر الرائق : ٢٨٤/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٤٢٨/٨ .

(٣) المبسوط للسرخسي : ٨٨/١٢ ، حاشية ابن عابدين : ٤٦٩/٨ .

(٤) انظر : مسألة رقم ( ٨٧٠/٥ ) ، والزّوجيّة مانعة من الرّجوع في الهبة سواء أطلّقها كما في المسألة السّابقة ، أم الزّوجيّة قائمة كما هي في هذه المسألة ، وسواء أكان الموهوب لا يزال قائمًا أم ليس بقائم .

**أجاب :** لا رجوع له فيه (١) .

[٨٧٨/١٣] **سئل** عن رجل وهب لزوجته شيئًا ، فأراد الرّجوع فيه هل له الرّجوع فيه أو لا ؟ .

**أجاب :** لا رجوع له فيه (٢) .

[٨٧٩/١٤] **سئل** عن شخص أعتق جارية له وملّكها أمتعة معلومة وتسلّمتها ثمَّ أراد الرّجوع في التّمليك ، هل له ذلك أم لا ؟

**أجاب :** نعم له الرّجوع مع بقاء العين المملّكة في يد المتملّكة على حالها (٣) .

[٨٨٠/١٥] **سئل** عن رجل وهب لأجنبيّ شيئًا وسلّمه له وضاع منه ، فأراد أن يرجع عليه ببدله ، هل له ذلك أم لا ؟

**أجاب :** لا رجوع له بذلك (٤) .

[٨٨١/١٦] **سئل** عمّن وهب لأخيه من الرّضاع شيئًا ، فأراد الرّجوع فيه ، هل له ذلك مع بقاء الموهوب ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم له الرّجوع (٥) .

---

(١) البحر الرائق : ٢٩٣/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٤٧٩/٨ .

(٢) انظر : مسألة رقم ( ٨٧٠/٥ ) ( ٨٧٦/١١ ) . مسائل مكرّرة مع اختلاف في بعض الضّوابط ، والحكم واحد في جميع الصّور .

(٣) انظر : مسألة رقم ( ٨٦٦/١ ) .

(٤) انظر : مسألة رقم ( ٨٧٠/٥ ) . فقد ذُكرتْ ضوابط عدم الرّجوع .

(٥) البحر الرائق : ٢٩٤/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٧٠٤/٥ .

[٨٨٢/١٧] **سئل** عن الموهوب له إذا ادَّعى هلاك الهبة ، هل يصدّق بيمينه أم لا يمين عليه .

**أجاب :** يصدّق بلا يمين [١] .

[٨٨٣/١٨] **سئل** عن رجل عليه دين لآخر مقسّط عليه في كلّ شهر قدرًا معلمًا وأشهد عليه إذا مضى الشَّهر ودخل في الثّاني نصفه ولم يوف قسطه كان لا حقّ له في التَّقسيط ، ويكون المال حالاً ، فهل هذا الإشهاد صحيح ويعمل بموجبه أم لا ؟

**أجاب :** نعم الإشهاد صحيح ، ويعمل بموجبه [٢] .

[٨٨٤/١٩] **سئل** عن رجل له على آخر دين ثمن مبيع على حكم الحلول ، ثُمَّ أنظره به لمدّة معلومة ، هل يصحّ ذلك أم لا ؟

**أجاب :** نعم يصحّ ذلك [٣] .

[٨٨٥/٢٠] **سئل** عن رجل له على آخر دين وهو يعلم بجميعه ، فقال المديون : أبرأتني ممّا لك عليَّ ، فقال الدائن : أبرأتك ، فقبل : هل يبرأ أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يبرأ ولا مطالبة له عليه بشيء منه [٤] .

---

(١) انظر : مسألة رقم ( ٨٦٩/٤ ) . مسألة مكرّرة .

(٢) البحر الرائق : ١٣٣/٦ ، ٢٠٣ .

هذه المسألة فما بعدها من هذا الكتاب ، مسائل في القرض ، وقد ألحقت بالهبة ؛ لأنَّ في القرض معنى التبرّع كالهبة .

(٣) انظر مسألة ( ١٦٠/٦٩ ) .

(٤) المبسوط للسّرخسي : ٨٣/١٢ ، حاشية ابن عابدين : ٢٠١/٨ .

[٨٨٦/٢١] **سئل** عن الفقير المديون إذا مات ، هل يطالب بالدَّيْن يوم القيامة أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم إذا كان قصده الأداء لا يؤاخذ بها يوم القيامة [١] .

[٨٨٧/٢٢] **سئل** عمَّن عليه دين مؤجّل ومات هل يحلّ بموته أم لا ؟

**أجاب :** نعم يحلّ بموته [٢] .

---

ومناسبة المسألة هنا أنَّ بعض الفقهاء يرى أنَّ الهبة لا تصحّ إلاَّ بالإيجاب والقبول ، والمسألة على الأصل المتّفق عليه .

(١) لحديث أبي هُريرة ﷺ قال : قال رسولُ الله ﷺ : « مَنْ أَخَذَ أَمْوَالَ النَّاسِ يُرِيدُ أَدَاءَهَا أَدَّى اللهُ عَنْهُ ، وَمَنْ أَخَذَ يُرِيدُ إِتْلَافَهَا أَتْلَفَهُ اللهُ » . رواه البخاريّ برقم ٢٢٥٧ .

(٢) المبسوط للسرخسي : ١٨٧/١٨ ، البحر الرائق : ١٧٤/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٥٣٢/٤ .

**وقد اختلف الفقهاء في حلول الأجل بموت المدين ، على قولين :**

**القول الأَوَّل** : أنَّهُ يحلّ ، وهو قول أبي حنيفة ، ومالك ، والشّافعيّ ، ورواية عند أحمد .

**تعليلهم :**

لا يخلو إمَّا أن يبقى في ذمّة الورثة أو في ذمّة الميت أو يتعلّق بالمال ، ولا يجوز بقاءه في ذمّة الميت لخرابها ، وتعذّر مطالبته به ، ولا يتعلّق بذمّة الورثة لأنَّهم لم يلتزموا به ، ولا يجوز تعليقه على الأعيان وتأجيله ؛ لأنَّهُ ضرر على الميت وعلى الورثة .

**القول الثّاني** : أنَّهُ يتأجّل إذا وثق بالورثة ، وهو قول عند أحمد .

**تعليلهم :**

أنَّ الدَّيْن مؤجّل ، فلا يحلّ قبل أجله .

انظر : ( الذّخيرة : ٢٧٦/٧ ، المجموع : ١٩٨/٩ ، المغني : ٢٨٢/٤ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنَّ فيه احتياطًا للميت ببراءة ذمّته ، واحتياطًا لحقّ الدائن بعدم ضياع حقّه بعد تقسيم التّركة .

[٨٨٨/٢٣] **سئل** عن المديون إذا أراد السَّفر والدّين مؤجّل ، فطالبه ربّ الدَّيْن بكفيل هل يلزمه أم لا ؟

**أجاب :** لا يلزمه [١] .

[٨٨٩/٢٤] **سئل** عن رجل عليه دين مؤجّل وأراد أن يسافر ، هل لربّ الدَّيْن أن يمنعه من السَّفر حتّى يعطيه كفيلاً أو رهنًا أو ليس له ذلك ؟

**أجاب :** ليس لربّ الدَّيْن منعه من السَّفر ولا مطالبته بكفيل ولا رهن ما دام الأجل باقيًا [٢] .

[٨٩٠/٢٥] **سئل** عمَّن عليه دين حالّ سوى القرض ، وبه كفيل فأجّله صاحب الدَّيْن أجلاً معلومًا هل يصحّ ذلك أو لا ، وهل يتأجّل على الكفيل أو لا ؟

**أجاب :** نعم يصحّ التَّأجيل على الكفيل [٣] .

[٨٩١/٢٦] **سئل** عمَّن اقترض من آخر مبلغًا معلومًا من ذهب أو فضّة وأجّله عليه مدّة معلومة فهل التَّأجيل لازم ولا يطالب به إلاَّ بعد مضيّ الأجل المذكور أم لا ؟ .

**أجاب :** التَّأجيل المذكور ليس بلازم ، ويطالب بالمبلغ حالاً [٤] .

---

(١) البحر الرائق : ٢٢٥/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٥٨٢/٣ .

(٢) انظر : مسألة رقم ( ٨٨٨/٢٣ ) . والكفيل والرّهن بمعنى واحد ، وهو توثقة الدَّيْن .

(٣) تبيين الحقائق : ١٥٦/٤ ، البحر الرائق : ٢٤٥/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٢٣٥/٥ .

(٤) المبسوط للسرخسي : ١٦٣/١٢ ، بدائع الصنائع : ١٩٧/٧ ، البحر الرائق : ١٧٦/٦ .
وهنا اختلف قول الحنفيَّة عن الدَّين إذا كان مهرًا أو ثمن مبيع كما في مسألة ( ١٦٠/١٩ ) و ( ٥٣٨/٣٨ ) و ( ٨٨٤/١٩ ) .

[**٢٧**/٨٩٢] **سئل** عمَّن له على آخر دين فظفر بمال المديون هل له أن يأخذه من دينه أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم له أن يأخذه من دينه إذا لم يكن مؤجّلاً وأن لا يكون من خلاف جنس دينه [١] .

[**٢٨**/٨٩٣] **سئل** عن رجل مات وله ديون على النّاس وليس له وارث حاضر ، فأخذ المال المخلف المتولّي على بيت المال من المديونين ثُمَّ حضر وارثه وأراد المطالبة بالمال الّذي على المديونين هل له ذلك أو على القابض لبيت المال ؟

**أجاب :** نعم له الطّلب على المديونين ؛ لأنَّهُم دفعوا بغير حقّ [٢] .

---

**وقد اختلف الفقهاء في أجل القرض هل يلزم أم يكون حالاً ، على قولين :**

**القول الأوَّل** : أنَّهُ لا يتأجّل ، وهو قول أبي حنيفة ، والشّافعيّ ، وأحمد .

**تعليلهم :**

لأنَّ التّأجيل تبرّع منه ووعد ، فلا يلزم الوفاء به .

**القول الثّاني** : أنَّهُ يتأجّل ، وهو قول مالك .

**ودليلهم :**

قول النّبيّ ﷺ : « المُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ » . رواه الحاكم في المستدرك من حديث أبي هُريرة رضي الله عنه برقم ٢٣٠٩ ، وأبو داود برقم ٣٥٩٤ .

انظر : ( الكافي : ٣٥٨/١ ، المجموع : ٢٨٣/٢ ، المغني : ٢٠٩/٤ ) .

**والرّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنَّ المقرض محسن ، وقد قال الله تعالى : ﴿ مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ ﴾ الآية ، [ التّوبة : ٩١ ] ، ولزوم الأجل سبيل ، ولأنّ القول بعدم اللّزوم أدعى للإقراض .

(١) المبسوط للسرخسي : ٨٥/١٤ ، البحر الرائق : ١٩٢/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٤٠٨/٧ .

(٢) لسان الحكّام : ٣٦٠/١ ، البحر الرائق : ٣٠٣/٥ .

وهي مسألة مكرّرة في كتاب الدّعوى برقم ( ٨١٢/٤٦ ) ، ومناسبتها ظاهرة هناك .

[٨٩٤/٢٩] **سئل** عن رجل أقرض صغيرًا مالاً فتصرّف فيه ، هل له المطالبة على وليّه أو عليه بعد البلوغ ؟

**أجاب :** لا مطالبة له على وليّه في حال صغره ولا على الصّغير بعد كبره [١] .

[٨٩٥/٣٠] **سئل** عمَّن له على آخر دين مؤجّل فعوّضه في نظيره شيئًا وقبضه منه ثُمَّ وجد به عيبًا شرعيًّا فردّه عليه بحكم القاضي هل يعود الأجل إلى حاله أم يبطل ؟

**أجاب :** نعم يعود الأجل إلى حاله [٢] .

[٨٩٦/٣١] **سئل** إذا اختلف البائع والمشتري في مضيّ الأجل فالقول لمن منهما ؟

**أجاب :** القول للمشتري في عدم مضيّه [٣] .

[٨٩٧/٣٢] **سئل** عمَّن له على آخر دين من الدّنانير أو الفضّة دفعه له وشرط عليه أن يخرجها وإلاّ يردّها ، فأخرج منها البعض وأبقى البعض ، هل له ردّه عليه أم لا ؟ .

[ **أجاب :** نعم له ردّه عليه ، والله أعلم [٤] .

❁❁❁

(١) المبسوط للسرخسي : ١٢٠/١١ ، حاشية ابن عابدين : ١٦٥/٥ .

(٢) لسان الحكّام : ٢٦٢/١ ، البحر الرائق : ١٣٣/٦ ، حاشية ابن عابدين : ١٢٥/٥ .

(٣) انظر : مسألة رقم ( ٥٨٣/٨٣ ) . ولا مسوّغ لوجودها هنا .

(٤) هذه المسألة في إلزام المقرض أو الدائن بقبول الدَّين كاملاً وسقوط الخيار بقبض البعض .
انظر : ( تبيين الحقائق : ٤٦/٥ ، حاشية ابن عابدين : ٢٥٧/٨ ، درر الحكّام : ٧٠/٣ ) .

# [٢٥] كتاب الإجارة [1]

[٨٩٨/١] **سئل** عن شخص استأجر رزقة [2] من آخر بأجرة معلومة لمدّة سنة ، وأجّر المستأجر ما استأجر من آخر المدّة وغاب فاستحقّت الأجرة ، وطالب المؤجّر الأوّل المستأجر الثّاني بالأجرة الّتي على المستأجر منه ، هل له ذلك أو لا ؟ .

**أجاب :** ليس للمؤجّر الأوّل أن يطالب المستأجر الثّاني بما له على المستأجر منه من الأجرة [3] .

[٨٩٩/٢] **سئل** عن إجارة المشاع في الملك والوقف من غير الشّريك ، هل تصحّ أو لا ؟ .

**أجاب :** لا تصحّ ؛ سواء احتمل القسمة أو لا [4] .

---

(١) **الإجارة لغة** : اسم للأجرة وهي الكراء ، يقال : أجَرت مملوكي أوجره إيجارًا فهو مؤجر ، وآجرني داره فاستأجرتها وهو مؤجّر .

انظر : ( لسان العرب : أجر ، القاموس المحيط : الأجر ) .

**وفي الاصطلاح** : عقد على المنافع بعوض .

انظر : ( التّعريفات ص ٢٣ ، أنيس الفقهاء ص ٢٥٩ ، التّعاريف ص ٣٥ ) .

(٢) **الرّزقة** : أرض أو غيرها ممّا يغلّ ويصرف ريعها على المسجد وخدمه .

انظر : ( المعجم الوسيط : الرّزقة ) .

(٣) المبسوط للسرخسي : ٧٦/٢٣ ، بدائع الصنائع : ٢٠٦/٤ ، البحر الرائق : ١٢/٨ .

(٤) المبسوط للسرخسي : ١٤٥/١٥ ، بداية المبتدي : ١٨٩/١ ، البحر الرائق : ٢٣/٨ .

**وقد اختلف الفقهاء في إجارة المشاع ، على قولين** :

**القول الأوّل** : لا تجوز ، وهو قول أبي حنيفة ، ورواية عن أحمد .

[٩٠٠/٣] **سئل** عن شخص استأجر عقارًا وآجره من آخر ومات في أثناء المدّة ، هل تنفسخ الإجارة أم لا ؟

**أجاب :** نعم تنفسخ الإجارة الأولى والثّانية [(١)] .

[٩٠١/٤] **سئل** عن جماعة بينهم دار ملك فسكن أحدهم فيها في كامل الدّار مدّة ، فطالبه الشّركاء بأجرة حصصهم أو بمدّة في مقابل ما سكن ، هل يلزمه ذلك أم لا ؟

**أجاب :** لا يلزمه ذلك [(٢)] .

[٩٠٢/٥] **سئل** عن استئجار الأرض للزّراعة بقدر معلوم من الغلّة هل يجوز أم لا ؟

**أجاب :** نعم يجوز إذا لم يعين من الخارج من الأرض المؤجّرة [(٣)] .

---

**وتعليلهم :**

قالوا : لا تجوز إجارته ؛ لأنّ الإجارة لا تلزم إلاّ بالقبض ، وقبض المشاع أمر غير ممكن .

**القول الثّاني :** يجوز ، وهو قول أبي يوسف ، ومحمّد بن الحسن ، ومالك ، والشّافعيّ .

**وتعليلهم :**

قالوا : تجوز إجارته كما يجوز بيعه .

انظر : ( مواهب الجليل : ٤٢٢/٥ ، روضة الطّالبين : ١٨٤/٥ ، كشّاف القناع : ٥٦٥/٣ ) .

**والرّاجح :** القول الأوّل ؛ لأنّ إجارة المشاع غرر ، والشّرع نهى عن الغرر .

(١) انظر : مسألة رقم ( ٤٣٥/٧ ) .

(٢) الدرّ المختار : ٢٠٧/٦ ، المجلّة : ٢٠٨/١ .

وهذا على قول المتقدّمين ؛ لعدم وجود العقد ، وعلى قول المتأخّرين يلزمه ذلك ؛ كمن يسكن دار اليتيم أو الوقف ، وهو الرّاجح ؛ قياسًا على الغاصب .

(٣) بدائع الصنائع : ١٧٥/٦ ، البحر الرائق : ١٨١/٨ ، حاشية ابن عابدين : ٢٨٧/٦ .

[٩٠٣/٦] **سئل** عن رجل يسكن مع زوجته في دار لها مدّة من غير أن تصرّح له بالإجارة فطالبته بالأجرة ، هل تلزمه أم لا ؟

**أجاب :** لا تلزمه أجرة لما سكن برضاها [١] .

[٩٠٤/٧] **سئل** عمَّن استأجر دارًا ليسكنها مدّة معلمة وأخذ مفتاحها ولم يسكن في كامل المدّة هل تلزمه] الأجرة أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم تلزمه الأجرة لوجود التّسليم [٢] .

---

وبهذا القول قال الجمهور من أتباع المذاهب .

وذهب أبو حنيفة ومالك والشّافعيّ إلى عدم الجواز .

**أدلّة الجمهور :**

**أوّلاً** : ما رواه عبد الله بن عمر ؛ « **أنّ رسولَ الله ﷺ عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر أو زرع** » . رواه البخاريّ برقم ٢٢٠٤ ، ومسلم برقم ١٥٥١ .

**ثانيًا** : أنّ الخلفاء الرّاشدين عاملوا أهل خيبر كما عاملهم النّبيُّ ﷺ ، واشتهر ذلك ولم ينكره أحد ، فكان إجماعًا .

**واستدلّ الأئمّة الثّلاثة :**

بما رواه رافع بن خُديج رضي الله عنه : « **نهى رسولُ الله ﷺ عن المزارعة** » . رواه مسلم برقم ١٥٤٩ .

انظر : ( الذّخيرة ١٢٥/٦ ، الأمّ : ١٢/٤ ، المغني : ٢٤١/٥ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لما ذكروا من أدلّة .

وأمّا حديث رافع بن خُديج فقد اضطربت رواياته ؛ فأضعف بعضها بعضًا ، قال طاووس : إنَّ أَعْلَمَهُمْ أَخْبَرَنِي - يَعْنِي ابْنَ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا - أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ لَمْ يَنْهَ عَنْهُ وَلَكِنْ قَالَ : « **لَن يَمْنَحَ أَحَدُكُمْ أَخَاهُ خَيْرٌ لَهُ مِن أَنْ يَأْخُذَ عَلَيْهِ خَرْجًا مَعْلُومًا** » . انظر : صحيح البخاريّ رقم : ٢٢٠٥ .

(١) البحر الرائق : ٧/٨ .

(٢) المبسوط للسرخسي : ١٥٢/١٥ ، البحر الرائق : ٦/٨ ، الدرّ المختار : ١٣/٦ .

[٩٠٥/٨] **سئل** عن شخص ربط دابّته بخان [١] ، واستحفظ الخاني ، ودفع له الأجرة ، فتوجّه إلى حاجة له وحضر لدابّته فلم يجدها ، فهل يضمنها الخاني أم لا ؟

**أجاب :** إن ضاعت بتفريط منه يضمنها ، وإلاّ فلا [٢] .

[٩٠٦/٩] **سئل** عن ربِّ السَّفينة إذا استأجر ملاّحًا [٣] بأجرة معلومة ذهابًا وإيابًا ، فسافر معه ، فانكسرت السّفينة أو غرقت في أثناء الطَّريق هل يستحقّ شيئًا من الأجرة أم لا ؟

**أجاب :** نعم يستحقّ من الأجرة بقسطها [٤] .

[٩٠٧/١٠] **سئل** عن الموقوف عليه إذا أجّر الوقف بالولاية مدّة وقبض أجرتها ومات في أثنائها وانتقل الوقف إلى غيره ، هل تفسخ الإجارة أو لا .

**أجاب :** نعم تنفسخ ويرجع الَّذي انتقل الاستحقاق إليه على المستأجر بأجرة باقي المدّة [٥] .

[٩٠٨/١١] **سئل** عن ربِّ الدَّار إذا أمر المستأجر بالبناء ليحسبه من الأجرة ، فبناه وأنفق عليه ، واختلفا في مقدار النَّفقة فالقول لمن منهما .

---

(١) **الخان** : مكان لنزول النّاس ، تكون على الطّريق ، وهو فارسيّ معرّب .
انظر : ( لسان العرب : خون ، فندق ، مختار الصحاح : خ و ن ، معجم البلدان : ١٧٨/٢ ) .

(٢) لسان الحكّام : ٢٩٣/١ ، البحر الرائق : ٢٧٣/٧ ، الدرّ المختار : ٧١/٦ .

(٣) **الملاّح** : البحّار ، وسمّي ملاّحًا لأنّهُ يعالج الماء الملح بإجراء السّفن فيه .
انظر : ( لسان العرب : ملح ، القاموس المحيط : البحر ) .

(٤) المبسوط للسرخسي : ١٠٧/١٥ ، بدائع الصنائع : ٢٠٦/٤ ، البحر الرائق : ١٠/٨ .

(٥) انظر : مسألة رقم ( ٤٣٥/٧ ) .

**أجاب :** القول لربّ الدار ، وعلى المستأجر البيّنة [(١)] .

[٩٠٩/١٢] **سئل** عن الخاطبة [(٢)] هل تستحقّ أجرة أم لا ؟

**أجاب :** نعم تستحقّ أجرة مثلها [(٣)] .

[٩١٠/١٣] **سئل** عن رجل استأجر دارًا أو حانوتًا ليسكن به وحده ، هل له أن يُسكّن غيره أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم له ذلك [(٤)] .

[٩١١/١٤] **سئل** عمّن استأجر أرضًا أو بيتًا أو حانوتًا ثُمَّ بدا له أن يسافر ، هل له أن يفسخ الإجارة بذلك ؟ .

**أجاب :** نعم له الفسخ بذلك [(٥)] .

---

(١) المبسوط للسرخسي : ١٤٤/١٥ ، حاشية ابن عابدين : ٤٣/٦ .

(٢) **الخاطبة هي** : الّتي تدلّ الرّجل على المرأة ليتزوّجها . ولم أجد له تعريفًا في المعاجم .

(٣) لم أجد نصًّا في المسألة ، ولكنّها تندرج تحت قاعدة وهي أنّ الإجارة تجوز في كلّ منفعة مباحة .
بدائع الصنائع : ١٩٠/٤ ، القوانين الفقهيّة : ١٨١/١ ، التّنبيه : ١٢٣/١ ، كشّاف القناع : ١٣/٤ .

(٤) بدائع الصنائع : ٢٠٦/٤ ، البحر الرّائق : ١٤/٨ ، حاشية ابن عابدين : ٢٦/٦ .

(٥) المبسوط للسرخسي : ٦/١٦ ، البحر الرائق : ٤٣/٨ ، الدرّ المختار : ٨٣/٦ .
**وقد اختلف الفقهاء في العذر الخاصّ** بالمستأجر كالسّفر هل تنفسخ به الإجارة أم لا ؟ ، **على قولين :**
**القول الأوّل** : ليس له الفسخ ، وهو قول الجمهور .
**وتعليل ذلك :**
لإمكان استيفاء المنفعة

[٩١٢/١٥] **سئل** عمَّن استأجر بيتًا فغصب منه ، هل له فسخ الإجارة أم لا ؟

**أجاب :** نعم له الفسخ [١] .

[٩١٣/١٦] **سئل** عمَّن استأجر دارًا فوجد بها عيبًا يضرّ بالسكنى فلم يسكن حتّى مضت المدّة ، هل تلزمه الأجرة أم لا ؟

**أجاب :** نعم تلزمه الأجرة [٢] .

[٩١٤/١٧] **سئل** عن رجل استأجر أرضًا ليزرعها مدّة معلومة ثُمَّ بدا له أن يترك الزّرع أصلاً ، هل له فسخ الإجارة أم لا ؟

**أجاب :** نعم له الفسخ بذلك [٣] .

---

**القول الثّاني** : له الفسخ ، وهو قول الحنفيَّة .

**وتعليل ذلك** :

لأنَّهُ إذا سافر لا يمكن الوفاء بها .

انظر : ( مواهب الجليل : ٤٤٠/٥ ، السِّراج الوهّاج : ٢٩٥/١ ، شرح منتهى الإرادات : ٢٦٧/٢ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنَّ المستأجر يمكنه استيفاء المنفعة وتأخير السّفر ، والمؤجّر يتضرّر بفسخ عقد الإجارة وعدم إكماله ، والإسلام جاء برفع الضّرر .

(١) البحر الرائق : ٣٠١/٧ ، الدرّ المختار : ١٢/٦ .

- والجمهور على أنَّ الإجارة تنفسخ ، وقال الحنابلة : للمستأجر الخيار بين الفسخ وعليه أجرة ما مضى وبين الإمضاء ومطالبة الغاصب بأجرة المثل .

انظر : ( الإنصاف : ٦٤/٦ ) .

(٢) المبسوط للسرخسي : ١٣٥/١٥ ، حاشية ابن عابدين : ٤٣/٦ .

(٣) انظر : مسألة رقم ( ٩١١/١٤ ) . وإرادة السّفر وترك الزّرع سواء .

[٩١٥/١٨] **سئل** عمَّن تعدّى على دار إنسان وسكنها مدّة هل تلزمه الأجرة ؟ .

**أجاب :** إن كانت الدّار معدّة للاشتغال ، أو وقفًا ، أو ليتيم ؛ تلزمه أجرة المثل [١] .

[٩١٦/١٩] **سئل** عن رجل له دار مشغولة بأمتعة المؤجّر أو السّاكن هل تصحّ إجارتها أم لا ؟

**أجاب :** نعم تصحّ الإجارة وللمستأجر مطالبة صاحب الأمتعة برفعها [٢] .

[٩١٧/٢٠] **سئل** عن المسلم هل يجوز له أن يخدم الكافر بأجرة أم لا ؟

**أجاب :** نعم يجوز [٣] .

---

(١) المبسوط للسرخسي : ١٤٧/١٥ ، البحر الرائق : ٧/٨ ، ٤١ ، الدرّ المختار : ٧٣/٦ .

**وقد اختلف الفقهاء في تضمين الغاصب أجرة ما غصب إذا كان المغصوب ممّا تصحّ أجارته ، على قولين :**

**القول الأوّل** : يضمن أجرة المثل ، وهو قول الجمهور .

**وتعليلهم** :

لأنّ كلّ ما ضمن بالإتلاف في العقد الفاسد جاز أن يضمنه بمجرّد التّلف في يده كالأعيان .

**القول الثّاني** : لا يضمن إلاّ ما أعدّ للاشتغال والوقف ومال اليتيم ، وهو قول الحنفيّة .

**وتعليلهم** :

لأنّ الغاصب ضامن للعين ، فلا يجتمع في حقّه ضمان عين وأجرة .

انظر : ( البحر الرائق : ٣٧/٨ ، القوانين الفقهيّة : ١٠١/١ ، مغني المحتاج : ٢٨٣/٢ ، المبدع : ١٨٥/٥ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ الغاصب متعدٍّ على العين والمنفعة ، كما لو غصب أكثر من عين فهو ضامن لما غصب .

(٢) البحر الرّائق : ٧/٨ ، حاشية ابن عابدين : ١١/٦ .

ـ ذكر في البحر أنّ الإجارة صحيحة ، ولكن الأجرة لا تجب والدّار مشغولة بمتاعه .

(٣) بدائع الصنائع : ١٨٩/٤ ، البحر الرّائق : ٣٧/٨ .

[٩١٨/٢١] **سئل** عن شخص استأجر عكّامًا [١] أو ملاّحًا [٢] إلى بلد معلوم ، فحصل بينهما اختلاف في استيفاء العمل ، فادّعى المستأجر عدم الوفاء ، وادّعى الأجير الوفاء ، فالقول لمن منهما ؟

**أجاب :** القول للمستأجر بيمينه ، وعلى الأجير البيان [٣] .

---

**وقد اختلف الفقهاء في حكم إجارة المسلم للكافر في الخدمة ، على ثلاثة أقوال :**

**القول الأوّل :** التّحريم ، وهو قول للحنفيّة ، وقول المالكيّة ، وقول للشافعية ، وقول أحمد .

**وتعليلهم :**

لأنّهُ عقد يتضمّن حبس المسلم عند الكافر وإذلاله له واستخدامه ، أشبه البيع ، بل هو أولى ؛ لأنّ الخدمة يتحقّق فيها الحبس مدّة الإجارة ، بخلاف البيع .

**القول الثّاني :** الكراهة ، وهو قول للحنفيّة .

**وتعليلهم :**

لأنّ الخدمة عند الكافر إذلال للمسلم ، وليس للمسلم أن يذلّ نفسه .

**القول الثّالث :** الجواز ، وهو قول للشّافعيّة .

**وتعليلهم :**

كما تجوز إجارته لنفسه في غير الخدمة ، فجازت كإجارته من المسلم .

انظر : ( مواهب الجليل : ٤١٩/٥ ، حواشي الشّرواني : ٤١٧/٥ ، ٤١٨ ، المغني : ٣٢٢/٥ ) .

**والرّاجح :** القول الأوّل ؛ لأنّ الخدمة حبسٌ مدّة الإجارة ، وذلك سبيل يؤثّر على العبادة ، وقد قال تعالى : ﴿ وَلَن يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً ﴾ الآية ، [ النّساء : ١٤١ ] .

(١) **العكام :** ما عكم به ، وهو الحبل الّذي يعكم به ، أي يشدّ به ، ويطلق على أجير الحجّاج الّذي يشدّ الرّحل ، والّذي يظهر أنّ العكّام هنا هو الأجير الّذي يشد الحبال في السّفينة .

انظر : ( لسان العرب : عكم ، حواشي الشّرواني : ١٣٨/٦ ) .

(٢) انظر : مسألة رقم ( ٩٠٦/٩ ) .

(٣) المبسوط للسرخسي : ١٦/١٦ ، بدائع الصنائع : ٢١٨/٤ .

[٩١٩/٢٢] **سئل** عن إجارة الوقف مدّة طويلة لعمارته ، هل تصحّ بإذن الحاكم ؟

**أجاب :** نعم تصحّ بإذن الحاكم (١) .

[٩٢٠/٢٣] **سئل** عن المستأجر إذا خرج من الدّار المستأجرة وفيها تراب أو غيره هل عليه إخراجه من ماله ، وإذا قال المستأجر استأجرت الدّار وبها تراب ولم يصدّقه المؤجّر ، هل يُقبل قول المستأجر أو المؤجّر ؟

**أجاب :** نعم على المستأجر إخرجه من ماله ، والقول له أنّهُ استأجر الدّار والتّراب فيها (٢) .

[٩٢١/٢٤] **سئل** إذا نُقِب حانوت (٣) رجل في السّوق وسرق ما فيه من نقد وقماش وللسّوق حرّاس يحرسونه بأجرة ، هل يضمنون ما سُرق منه أم لا ؟

**أجاب :** لا يضمنون ذلك (٤) .

[٩٢٢/٢٥] **سئل** عمّن استأجر دارًا مدّة معلومة بأجرة معلومة على حكم التّسجيل (٥) وتسلّم الدّار فطالبه المؤجّر بالأجرة فماطله مدّة ، فأخذ منه المفتاح فاستمرّ في الدّار مدّة مغلّظة (٦) ، هل تسقط عنه أجرة المدّة المذكورة ؟

---

(١) انظر : مسألة رقم ( ٤٨٦/٥٨ ) .

(٢) المبسوط للسرخسي : ١٤٢/١٥ ، بدائع الصنائع : ٢٠٨/٤ .

(٣) **الحانوت** : اسم مكان ، وقد غلب على حانوت الخمّار ، وهو يذكّر ويؤنّث ، ويطلق على مكان بيع البضائع .

انظر : ( لسان العرب : حنت ، القاموس المحيط : الحانوت ) .

(٤) لسان الحكّام : ٢٨٩/١ ، حاشية ابن عابدين : ٣٣٥/٥ .

(٥) المقصود : أنّ الإجارة مسجّلة في سجلّ المحكمة ؛ لأنّهُ محكوم بها . انظر : ( حاشية ابن عابدين : ٣٤٧/٤ ) .

(٦) أي : طويلة ، والتّغليظ بالنّسبة إلى المدّة الّتي قضاها المستأجر في الدّار .

**أجاب :** نعم تسقط [١] .

[٢٦/٩٢٣] **سئل** عن ربِّ السّفينة إذا وضع فيها أمتعة للنّاس وسار بها ، فغوى عليها الموج مع الرِّيح الشّديدة ، فقال له مالك الأمتعة : اربط السّفينة في البرّ حتّى يذهب الرِّيح والموج ؛ فامتنع واستمرّ سائرًا بها حتّى غرقت ، هل يضمن الأمتعة لأربابها أم لا ؟

**أجاب :** نعم يضمن [٢] .

[٢٧/٩٢٤] **سئل** عمّن استأجر دارًا أو أرضًا مدّة معلومة بأجرة معلومة ، ثُمَّ أراد أن يسافر ، هل له فسخ الإجارة سواءً أراد الإقامة أو لم يرد ؟

**أجاب :** له الفسخ سواءً أراد الإقامة أو لم يرد [٣] .

[٢٨/٩٢٥] **سئل** عمّن استأجر دارًا مدّة ، فمضت المدّة ، فطالبه مالكها بالخروج منها فأبى ، فأشهد المؤجّر على المستأجر أنَّهُ إذا أقام بها شهرًا أو أكثر فعليه أجرتها في كلّ شهر كذا ، ثُمَّ إنّه أقام بها مدّة شهر أو أكثر ، فهل يلزمه له أجرة المثل ، أو ما سمّاه له عند الإشهاد ؟

---

(١) لسان الحكّام : ٣٦٩/١ ، حاشية ابن عابدين : ١٣/٦ .

ذكر في لسان الحكّام عن صاحب القنية قوله : « لا يسقط الأجر ؛ لأنَّهُ كان متمكّنًا من الانتفاع بواسطة أداء الغلّة » .

والصّحيح ما عليه الفتوى ؛ لأنَّ تسليم المفتاح من قِبَل المستأجر وتسلّمه من قبل المؤجّر فسخ للإجارة .

(٢) البحر الرائق : ٣٠٣/٧ ، الدرّ المختار : ٦٧/٦ .

(٣) انظر : مسألة رقم ( ٩١١/١٤ ) . وهنا زيادة على ما في المسألة الأولى ، وهي إرادة الإقامة أو عدم إرادتها ، ولا أثر لها على الخلاف في المسألة .

**أجاب :** يلزمه ما سمَّاه له عند الإشهاد (١) .

[**٢٩**/٩٢٦] **سئل** عن الكحّال (٢) إذا صبّ الدواء في عين رجل فذهب ضوؤها هل يضمن دية العين أم لا ؟

**أجاب :** لا يضمن (٣) .

[**٣٠**/٩٢٧] **سئل** إذا استأجر شيخ السّوق رجلاً ليحرس الحوانيت في السّوق ويغلق أبوابه بأجرة معلومة ، هل تكون الأجرة على أصحاب الحوانيت سواء رضوا بذلك أو كرهوا ، أم على المستأجر ؟

**أجاب :** الأجرة عليهم إن رضوا أو كرهوا (٤) .

[**٣١**/٩٢٨] **سئل** عن رجل دخل الحمّام فوضع له الحارس فوطة (٥) ليضع ثيابه عليها ، فنزع ثيابه ووضعها على الفوطة ودخل واغتسل وخرج فلم يجد عمامته ولا جوقته (٦) هل يضمنها الحارس أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم يضمنها ؛ لأنَّهُ استُحفظ ، وقد قصّر في الحفظ (٧) .

---

(١) الدرّ المختار : ٤٨٣/٤ ، حاشية ابن عابدين : ٦/٦ .

(٢) **الكحَّال** : الَّذي يداوي بوضع الكحل في العين .
انظر : ( لسان العرب : حلا ) .

(٣) البحر الرائق : ٢٣/٨ .

(٤) لسان الحكّام : ٢٨٩/١ ، حاشية ابن عابدين : ٣٣٥/٨ .

(٥) **فوطة** : بالضمّ ثياب تجلب من السّند ، يأتزر بها الخدم ، وهي لغة سنديّة .
انظر : ( لسان العرب : فوط ، القاموس المحيط : الفوط )

(٦) **الجوقة** : الجماعة من النّاس . انظر : ( مختار الصّحاح : ج ق ، القاموس المحيط : الجوقة ) . والّذي يظهر هنا أنّها اسم لنوع من أنواع اللّباس .

(٧) انظر : مسألة رقم ( ٩٠٥/٨ ) .

[٩٢٩/٣٢] **سئل** عن رجل معه دابّة أدخلها خانًا وأعطاها للخاني ليربطها له فربطها وذهب صاحبها لحاجة وعاد إلى الخاني بطلب دابّته ، فلم يجدها ، هل يضمنها الخاني أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يضمنها حيث قصّر حتّى ضاعت [١] .

[٩٣٠/٣٣] **سئل** عن رجل استأجر أرضًا وقفًا من النّاظر مدّة معلومة هل له أن يغرس بدون إذن النّاظر إذا لم يضرّ الغرس بالأرض ؟

**أجاب :** له أن يغرس بدون إذن النّاظر إذا لم يضرّ الغرس بالأرض [٢] .

[٩٣١/٣٤] **سئل** عن إجارة المرهون هل يصحّ أولا .

(١) مسألة مكرّرة . انظر مسألة رقم ( ٩٠٥/٨ ) ، وقد ذكر في المسألة الأولى استحفاظ الخاني على الدابّة ، وهنا أعطاه ليربطها وإعطاؤه استحفاظًا .

(٢) البحر الرائق : ٢٢١/٥ ، الدرّ المختار : ٤٥٤/٤ .

**وقد اختلف الفقهاء في الأرض إذا استأجرها مطلقًا هل يجوز له أن يغرس فيها بغير إذن المالك أو النّاظر ، على قولين :**

**القول الأوّل** : ليس له أن يغرس فيها بغير إذن ، وهو قول الشّافعيّة ، والحنابلة .

**وتعليلهم :**

لأنّ الغرس للاستدامة والإجارة محدودة .

**القول الثّاني** : له أن يغرس بغير إذن ما لم يضرّ بالأرض ، وهو قول الحنفيّة ، والمالكية .

**وتعليلهم :**

لأنّهُ نوع من الانتفاع ؛ كغيره .

انظر : ( المدوّنة : ٥٣٣/١١ ، الأمّ : ١٨/٤ ، المغني : ٢٨٢/٥ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ وجه الانتفاع في الإجارة محدود ، وليست لمطلق الانتفاع ، فلا يجوز بيعُها ولا هبتها ، ولا وقفها ، فكذلك غرسها .

**أجاب :** نعم يصحّ ويتوقّف على إجازة المرتهن أو الوفاء [١] .

[**٣٥**/٩٣٢] **سئل** عن رجل يملك أرضًا أجرها من آخر وبها أشجار مساقاة [٢] عليها ، ثُمَّ فسخت الإجارة بطريق شرعيّ ، هل ينفسخ عقد المسقاة تبعًا أم لا ؟

**أجاب :** لا ينفسخ تبعًا [٣] .

[**٣٦**/٩٣٣] **سئل** عن الحمّام المشترك إذا انهدم بعضه فاحتيج إلى عمارة وأبى بعض الشركاء العمارة وهو غنيّ هل يجبر عليها أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يجبر [٤] .

[**٣٧**/٩٣٤] **سئل** عن الطحّان إذا ترك الحنطة الّتي يطحنها للنّاس في الطّاحون وخرج إلى حاجة له و لم يغلق الباب وسرقت ، هل يضمنها ؟ أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يضمنها [٥] .

[**٣٨**/٩٣٥] **سئل** ما إذا حصل بالدّار المستأجرة عيب يضرّ بالسّكنى ، هل للمستأجر الفسخ بحضرة الموجّر أو بغيبته ؟

**أجاب :** ليس له الفسخ بغيبته [٦] .

---

(١) بدائع الصّنائع : ١٤٦/٦ ، الدرّ المختار : ٥٠٩/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٢٩٩/٨ .

(٢) **المساقاة** : دفع الشّجر إلى من يصلحه بجزء من ثمره .
انظر : ( التّعريفات ص ٢٧١ ، أنيس الفقهاء ص ٢٧٤ ) .

(٣) حاشية ابن عابدين : ٣٠/٦ .

(٤) لسان الحكّام : ٤١٠/١ ، حاشية ابن عابدين : ٢٧٢/٦ .

(٥) انظر : مسألة رقم ( ٩٠٥/٨ ) .

(٦) المبسوط للسرخسي : ٣٥/١٥ ، تحفة الفقهاء : ٣٥٠/٢ ، حاشية ابن عابدين : ٧٦/٦ .

**[٩٤٠/٤٣] سئل** عن شخص سكن دار آخر برضاه وأذن له أن يصرف في عمارة مرمّة [١] بها من الأجرة ليحاسبه بذلك ففعل وصدّقه ربّ الدّار على البناء و لم يصدّقه على مقدار ما صرفه هل القول لربّ الدّار أم للسّاكن ؟

**أجاب :** القول لربّ الدار ، وعلى السّاكن البيّنة [٢] .

**[٩٤١/٤٤] سئل** عمّن استأجر عبدًا من سيّده ليخدمه مدّة معلومة بأجرة معلومة ثُمَّ بدا له أن يسافر في المدّة ، هل له أن يسافر بالعبد بدون رضا سيّده أم لا ؟ .

**أجاب :** ليس له ذلك [٣] .

**[٩٤٢/٤٥] سئل** عن رجل استأجر دارًا ليسكن بها مدّة سنة ثُمَّ أراد أن ينتقل من البلدة إلى غيرها ، هل له فسخ الإجارة أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم له الفسخ ؛ لأنَّ الانتقال ضدّ الإقامة [٤] كالسّفر [٥] .

---

وهذا مبنيّ على أنَّ الإجارة غير لازمة بالعقد ، إنّما تلزم بالتّخلية بين المستأجر والعين ، فالإجارة تنعقد شيئًا فشيئًا على حسب حدوث المنفعة ، ولذلك المستأجر لا يملك الأجرة بالعقد .

انظر : ( تحفة الفقهاء : ٣٥٤/٢ ، البحر الرائق : ٣٠٠/٧ ) .

(١) **مرمة** : من رمّ الأمر أصلحه ، واسترمّ الحائط أي حان له أن يُرم إذا بعد عهده ، فيفعل به ما يمنع من خرابه .

انظر : ( لسان العرب : رمم ، حاشية ابن عابدين : ٣٧٣/٤ ) .

(٢) انظر : مسألة رقم ( ٩٠٨/١١ ) .

(٣) الجامع الصّغير : ٤٣٩/١ ، المبسوط للسرخسي : ٥٤/١٦ ، البحر الرائق : ٣٧/٨ .

(٤) كلمة لا بُدّ منها حتّى تستقيم العبارة .

(٥) تحفة الفقهاء : ٣٦٠/٢ .

وانظر : مسألة رقم ( ٩١١/١٤ ) . حيث ذكر هناك الخلاف في أثر إرادة السّفر على الإجارة .

[٩٤٣/٤٦] **سئل** عن امرأة متزوّجة أجرت نفسها من آخر لترضع ولده مدّة معلومة بدون إذن الزَّوج ورضاه ، هل له فسخ الإجارة أم لا ؟

**أجاب :** نعم له فسخ الإجارة [١] .

[٩٤٤/٤٧] **سئل** عمَّن استأجر أرضًا للزِّراعة مدّة معلومة بأجرة معلومة على حكم الرأي والانتفاع ، فروى بعضها ، والبعض لم يصبه الماء [٢] ، فأراد المستأجر فسخ الإجارة ، هل له ذلك أم لا ؟ ، وإذا زرع ما روى من الأرض ، هل عليه أجرته بحسابه أم عليه كمال الأجرة ؟

**أجاب :** نعم له فسخ الإجارة إن شاء ، وإذا زرع ما روى منها كان عليه من الأجرة بحسابه [٣] .

[٩٤٥/٤٨] **سئل** عمَّن أجّر عقارًا له من آخر مدّة معلومة بأجرة معلومة وتسلّمه المستأجر وأجر من آخر مدّة تواجره وتسلم ، ثُمَّ إنَّ المؤجّر الأوَّل والمستأجر

---

(١) المبسوط للسرخسي : ١٢٠/١٥ .

وهو وجه عند الشَّافعيَّة ، وقول الحنابلة لا يصحّ العقد بغير إذن الزَّوج ؛ لأنَّهُ عقد يفوِّت حقّ من ثبت له الحقّ بعقد سابق كإجارة المُستأجَر .

والقول الثّاني : يصحّ ، وله فسخه ، وهو قول الحنفيَّة ، والمالكيّة ، ووجه عند الشَّافعيَّة ؛ لأنَّهُ تناول محلاًّ غير محلّ النّكاح ، وللزّوج فسخه لأنَّهُ يفوت به الاستمتاع .

انظر : ( المدوّنة : ٤٤١/١١ ، الوسيط : ١٦٤/٤ ، المغني : ١٩٩/٨ ) .

والرَّاجح : القول الأوَّل ؛ لأنَّ الزَّوج يملك الاستمتاع بكامل المرأة وفي كلّ الوقت ، وهذا تضمّنه عقد النّكاح ، فعقد إجارة الرّضاع وارد على محل عقد النّكاح ، فلا يصحّ إلاّ بإذنه ، ولأنّ اللّبن للفحل ، فلا يصحّ إجارة ماله تعلّق بالغير .

(٢) أي : أنَّ الماء لا يكفي لزراعة جميع الأرض .

(٣) المبسوط للسرخسي : ١٣٦/١٥ ، البحر الرائق : ١٢/٨ ، الدرّ المختار : ٧٨/٦ .

منه تقايلا [1] الإجارة ، هل التّقايل صحيح مبطل للإيجار الثّاني أم لا ؟

**أجاب :** نعم التّقايل صحيح ، وتنفسخ الإجارة الأولى والثّانية [2] .

[**٩٤٦/٤٩**] **سئل** عمّن استأجر عقارًا من مالكه وأجره من آخر ومات المؤجّر الأوّل والمستأجر منه قبل انقضاء المدّة ، هل تنفسخ الإجارة في الأولى والثانية أم في إحداهما ؟

**أجاب :** نعم ، تنفسخ في الأولى والثّانية [3] .

[**٩٤٧/٥٠**] **سئل** عن المستأجر إذا أجّر ما استأجره من مؤجّره قبل التّسليم منه هل تصحّ الإجارة أم لا ؟ ، وإذا لم تصحّ هل يبقى العقد الأوّل أم ينتقض ؟ .

**أجاب :** لا تصحّ الإجارة المذكورة وينتقض العقد الأوّل [4] .

[**٩٤٨/٥١**] **سئل** عمّن دفع لخيّاط ثوبًا ليخيطه له فخاطه كما أمره به واختلفا في الأجرة ، فادّعى ربّ الثّوب الأقلّ ، والخيّاط الأكثر فالقول لمن منهما ؟

---

(١) **الإقالة** : رفع العقد بعد وقوعه .

انظر : ( أنيس الفقهاء : ص ٢١٢ ، التّعاريف : ص ٨١ ) .

(٢) حاشية ابن عابدين : ٩٢/٦ ، روضة الطّالبين ٩٣/١٢ .

والدّليل : القياس على البيع ، والقول الثّاني وهو الرّأي الثّاني عند الشّافعيّة أنّ الإقالة في هذه الصُّورة لا تصحّ ؛ لتعلّق حقّ الغير به ، وهو القول الرّاجح ، وأمّا القياس فهو قياس على محلّ خلاف ، فالرّاجح أيضًا في مسألة البيع أنّ الإقالة لا تصحّ ، فلا يبطل البيع الثّاني .

انظر : الحاوي للفتاوي : ١١/٢ .

(٣) انظر : مسألة رقم ( ٤٣٥/٧ ) .

(٤) المبسوط للسرخسي : ١٤٠/١٥ ، حاشية ابن عابدين : ٢٩/٦ . وأصلها في مسألة رقم ( ٩٣٩/٤٢ ) .

**أجاب :** يتحالفان مع عدم البيّنة ، ويرجع إلى أجرة المثل (١) .

[٩٤٩/٥٢] **سئل** عن شخص دفع لخيّاط ثوبًا ليخيطه بأجرة معلومة ثمَّ حضر إليه صاحب الثّوب وطالبه به فادّعى دفعه إليه فهل تقبل منه دعوى الدّفع إليه بيمينه أم لا بُدّ من بيّنة ؟

**أجاب :** يقبل منه دعوى الدّفع إليه بيمينه ولا بيّنة عليه ؛ لأنَّهُ أمين في ذلك (٢) .

---

(١) البحر الرائق : ٣٩/٨ ، حاشية ابن عابدين : ٧٥/٦ .

**وقد اختلف الفقهاء في الحكم إذا اختلف الخيّاط وصاحب الثّوب ومن شابههما كالصّائغ في الأجرة ، على ثلاثة أقوال :**

**القول الأوّل :** القول لصاحب الثّوب ، وهو قول أبي حنيفة ومالك وقول للشافعية .

**وتعليلهم :**

لأنَّ الخيَّاط مدّع للزِّيادة والأصل عدمها .

**القول الثّاني :** القول للخيّاط ، وهو ظاهر مذهب الحنابلة وقول للشّافعيّة .

**وتعليلهم :**

لأنَّ الخيَّاط مأذون له ، فالقول قوله ، كالمضارب إذا قال أذنت لي في البيع نساءة .

**القول الثّالث :** يتحالفان ، ويعودان إلى أجرة المثل ، وهو قول للشافعية .

**وتعليلهم :**

كالبائع والمشتري إذا اختلفا في الثّمن .

انظر : ( الاستذكار : ٢١٤/٧ ، المهذّب : ٤١٠/١ ، المغني : ٣٠٨/٥ ) .

**والرّاجح :** القول الأوّل ؛ لأنَّ طالب الثّوب مُدعٍ عليه بالزِّيادة ، ولا بيّنة ، فيكون القول قوله مع يمينه ، لقوله ﷺ : « الْيَمِينُ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ » . رواه البخاريّ من حديث ابن عبّاس برقم : ٤٢٧٧ ، ومسلم برقم : ١٧١٠ .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٩٦/١٥ ، بدائع الصنائع : ٢١٩/٤ ، البحر الرائق : ٣٩/٨ .

[٩٠٠/٥٣] **سئل** عمَّن استأجر أرضًا ليزرعها قمحًا وبقولاً وغير ذلك سنة بأجرة معلومة ، فزرعها فأكله الدّود هل تلزمه الأجرة أم لا ؟

**أجاب :** نعم تلزمه الأجرة (١) .

[٩٠١/٥٤] **سئل** عمَّن استأجر بيتًا فرآه بعد ذلك فوجده خرابًا ، هل له الفسخ أو لا ؟ .

**أجاب :** إذا استأجره و لم يره فله الخيار بعد الرؤية ؛ إن شاء أبقى الإجارة ، وإن شاء فسخها (٢) .

[٩٠٢/٥٥] **سئل** عمَّن استأجر رجلاً لخدمته مدّة معلومة فمضت المدّة وطالبه بالأجرة فأنكر الخدمة في المدّة ، هل القول للأجير أو للمستأجر ؟ .

**أجاب :** القول للمستأجر في عدم لزوم الأجرة عليه (٣) .

[٩٠٣/٥٦] **سئل** عن شخص استأجر سفينة من آخر لحمل غلال معلومة إلى محلّ معلوم بأجرة معلومة ، فوضع الغلال بها وسارت إلى أن وصلت إلى أثناء الطّريق فأصابها ريح شديد وغرقت وغرق ما فيها من الغلال هل على صاحب السّفينة ضمان فيما غرق من الغلال أو لا ضمان عليه وله المطالبة بالأجرة بقدرها .

**أجاب :** لا ضمان عليه في ذلك ، وله المطالبة بالأجرة (٤) .

---

(١) لسان الحكّام : ٣٦٧/١ ، البحر الرائق : ٤٠/٨ ، الدرّ المختار : ٧٦/٦ .

(٢) انظر : مسألة رقم ( ٥٧٢/٧٢ ) . والإجارة بيع للمنافع .

(٣) انظر : مسألة رقم ( ٩١٨/٢١ ) .

(٤) انظر : مسألة رقم ( ٩٢٣/٢٦ ) . ولكن هناك ضمن صاحب السّفينة ؛ لأنّهُ خالف طلب صاحب البضائع وتعدّى في الحفاظ على السّفينة ، وهنا لم يضمن ؛ لأنّهُ غير مفرّط ولا متعدّي .

[٥٧/٩٠٤] **سئل** عن رجل استأجر دارًا مدّة معلومة بـأجرة ثُـمَّ اشـتراها في أثنـاء المدّة ، هل الإجارة باطلة وتبقى على حالها إلى نهايتها ويطالب بالأجرة أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم تبطل الإجارة [١] .

[٥٨/٩٠٥] **سئل** عن رجل تزوّج امرأة وسكن بها عند والدتها برضاها في منزلهـا مدّة فطلّقها ، فطالبته أمّها بالأجرة عن مدّة سكنه بابنتهـا عندهـا في المـنزل ، هل تلزمه لها أجرة أو لا ؟ .

**أجاب :** لا تلزمه [٢] .

[٥٩/٩٠٦] **سئل** عمَّن أجر ولده القاصر من خيّاط مدّة معلومة بـأجرة معلومـة ، فبلغ الولد في المدّة ، هل تمضي الإجارة عليه أم له الفسخ ؟

---

(١) المبسوط للسرخسي : ١٥٣/١٥ ، البحر الرائق : ١٣٩/٨ .

**وقد اختلف الفقهاء في شراء المستأجر للعين هل تنفسخ به الإجارة أم لا ، على قولين :**

**القول الأوَّل** : تنفسخ الإجارة ، وهو قول الحنفيَّة ، وقول للشَّافعيّة .

**وتعليلهم :**

لأنَّهُ عقد على منفعة العين ، فبطل بملك العاقد للعين كالنّكاح ، فإنَّهُ لو تزوّج أمَـة ثُـمَّ اشـتراها بطل نكاحه .

**القول الثّاني** : لا تنفسخ ، وهو قول المالكيّة ، وقول للشافعية .

**وتعليلهم :**

لأنَّهُ تملّك المنفعة بعقد ثُمَّ ملك الرّقبة المسلوبة بعقد فلم يتنافيا كما يملك الثّمرة بعقد ، ثُمَّ يملـك الأصل بعقد آخر . انظر : ( مواهب الجليل : ٤٠٨/٥ ، الوسيط : ٢٠٦/٤ ، المغني : ٢٧٤/٥ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنَّهُ بالبيع ملك العين والمنفعة ، فإخراج المنفعـة عـن ملكـه كـإخراج العين ، وهو إخراج بغير حقّ .

(٢) انظر : مسألة رقم ( ٩٠١/٤ ) .

**أجاب :** له الفسخ [1] .

[٩٥٧/٦٠] **سئل** عن شخص له عبد مسلم أجَّره من ذمّيّ ليخدمه مدّة معلومة ، هل تصحّ الإجارة ، أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم تصحّ [2] .

[٩٥٨/٦١] **سئل** عن الواقف إذا أجّر الوقف ومات في أثناء المدّة ، هل تنفسخ الإجارة أم لا ؟

---

(١) المبسوط للشّيباني : ٤٣/٣ ، بدائع الصنائع : ٢٠٠/٤ ، البحر الرائق : ١٣٢/٣ .

**وقد اختلف الفقهاء في وليّ الصّغير إذا أجره مدّة فبلغ فيها الصّبيّ هل تصحّ الإجارة ، أم تبطل ، أم له الخيار ، على ثلاثة أقوال :**

**القول الأوّل** : الإجارة لازمة ، وهو قول للشافعية ، والحنابلة ، وقال به المالكيّة فيما إذا أجره في مدّة لا يظنّ أنّهُ يبلغ فيها فبلغ وكان الباقي من المدّة يسيرًا ، وللحنابلة قول كقول المالكيّة هذا .

**وتعليلهم** :

لأنّهُ عقد لازم بحقّ الولاية ، فلم يبطل بالبلوغ كما لو باع داره أو زوّجه .

**القول الثّاني** : أنَّ للصّغير الخيار في الفسخ ، وهو قول الحنفيَّة .

**وتعليلهم** :

لأنَّ في إبقاء العقد بعد البلوغ ضررًا بالصبيّ ، فكان عذرًا له بالفسخ إن شاء .

**القول الثّالث** : يبطل ، وهو قول المالكيّة ، وقول للشافعية ، وقول للحنابلة .

**وتعليلهم** :

لأنّهُ أجرة في مدّة لا ولاية له عليه فيها .

انظر : ( جامع الأمّهات : ٤٣٩/١ ، مغني المحتاج : ٣٥٦/٢ ، المغني : ٢٧٢/٥ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّهُ عقد صحيح في ولايته لمصلحته ، فيلزمه كالبيع والتّزويج .

(٢) انظر : مسألة رقم ( ٩١٧/٢٠ ) ، والحرّ والعبد في الحكم سواء .

**أجاب :** لا تنفسخ على الصّحيح وإن كان مستحقًّا للرّيع [١] .

[٩٥٩/٦٢] **سئل** عن العين المؤجّرة إذا غصبت من المستأجر و لم يتمكّن من الانتفاع بها ، هل تلزمه الأجرة أم لا ؟

**أجاب :** لا تلزمه الأجرة حيث لم يتمكّن من الانتفاع بها في طول المدّة [٢] .

[٩٦٠/٦٣] **سئل** عن إجارة الأرض المستأجرة المشغولة بزرع الغير ، هل تجوز أو لا ؟ .

**أجاب :** إن كان الزّرع زرع بطريق شرعيّ لا تجوز قبل أن يحصد ما لم تكن الإجارة مضافة إلى المستقبل ، وإن كان زرع بغير طريق شرعيّ تجوز الإجارة ، ويجبر الزّارع على القلع وتسليمها للمستأجر بعد ذلك [٣] .

[٩٦١/٦٤] **سئل** عمّن استأجر دارًا فوجد بها عيبًا يضرّ بالسّكنى ، هل له الفسخ أو لا ؟

**أجاب :** نعم له الفسخ ، فإن لم ينفسخ حتّى عمّرها المالك ليس له الفسخ بعد ذلك [٤] .

---

(١) البحر الرائق : ٤١/٨ ، الدرّ المختار : ٨٧/٦ .
وسبق الخلاف في فسخ الإجارة بموت المؤجّر في مسألة رقم ( ٤٣٥/٧ ) .

(٢) انظر : مسألة رقم ( ٩١٢/١٥ ) .
وإذا انفسخت الإجارة لم تلزمه الأجرة .

(٣) بدائع الصنائع : ٢٠٠/٤ ، تبيين الحقائق : ١١/٤ ، البحر الرائق : ٣٠٥/٧ .

(٤) الهداية : ٢٤٩/٣ ، تحفة الفقهاء : ٣٥٠/٢ .

[٩٦٢/٦٥] **سئل** عمَّن أجّر ملكًا له مدّة معلومة من آخر وأجّر المستأجر ما استأجر من آخر فمات المؤجّر الأوّل والمستأجر منه ، هل تنفسخ الإجارة أم لا ؟

**أجاب :** نعم تنفسخ الأولى والثّانية (١) .

[٩٦٣/٦٦] **سئل** عن الشّريك إذا سكن في الدّار المشتركة بينه وبين يتيم مدّة ، فهل تلزم له أجرة عن حصّته أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم تلزمه (٢) .

[٩٦٤/٦٧] **سئل** عن الأجير إذا ادّعى إيفاء المشروط عليه ، وأنكره المستأجر ، فالقول لمن منهما ؟

**أجاب :** القول للمستأجر مع يمينه ، والبيّنة على الأجير (٣) .

[٩٦٥/٦٨] **سئل** عن رجل استأجر أرضًا موقوفة أو دارًا ثلاث سنين من المتولّي بأجرة المثل ، ثُمَّ بعد مضيّ سنة زاد آخر في الأجرة ، فهل تقبل منه الزّيادة ويفسخ المتولّي عقد الإجارة أم لا ؟

**أجاب :** إن كانت الزّيادة معتبرة عند كلّ النّاس وثبت ذلك عند الحاكم بقبول أرباب الخبرة تقبل الزّيادة ويفسخ العقد بحضرة المستأجر ، ولا يفسخ بمجرّد زيادة من يزيد في الأجرة (٤) .

---

(١) انظر : مسألة رقم ( ٤٣٥/٧ ) .

(٢) انظر : مسألة رقم ( ٩٠١/٤ ) .

(٣) انظر : مسألة رقم ( ٩١٨/٢١ ) .

(٤) لسان الحكّام : ٣٠١/١ ، البحر الرائق : ٢٩٩/٧ .

[٩٦٦/٦٩] **سئل** عن شخص ضاع له شيء ، فقال : من جاءني به فله القدر الفلاني ، ثُمَّ إِنَّ إنسانًا وجده وأحضره وطلب منه القدر المذكور ، هل يلزمه ذلك أم لا ؟

**أجاب :** لا يلزمه ذلك ، وإنّما يلزمه أجرة المثل في ذلك (١) .

[٩٦٧/٧٠] **سئل** عمَّن دفع ثوبًا إلى صبّاغ ليصبغه له بأجرة معلومة ، ثُمَّ جاء إليه فطلبه منه ، فأنكره الصبَّاغ ، ثُمَّ جاء به بعد مدّة مصبوغًا ، هل يستحقّ الأجر أم لا ؟

**أجاب :** إن كان صبغه قبل الإنكار فله الأجرة ، وإلاَّ فصاحب الثّوب بالخيار ؛ إن شاء أخذه وأعطى قيمة ما زاد الصّبغ فيه ، وإن شاء ترك له الثّوب وأخذ منه قيمته أبيض (٢) .

---

(١) المبسوط للسرخسي : ٢٠٣/٣٠ ، البحر الرائق : ١٦٦/٥ ، حاشية ابن عابدين : ٢٨١/٤ .

**وقد اختلف الفقهاء فيما يجب بالجعالة ، على قولين :**

**القول الأوَّل :** يجب المسمّى ، وهو قول الجمهور .

**وتعليلهم :**

لأنَّ من أوجب عليه الشّارع شيئًا مقدّرًا من المال عند وجود سببه استقرّ عليه كاملاً كأداء ربع مال الكتابة للمكاتب عند أدائه مال كتابته ، وكالرّبح في المضاربة .

**القول الثّاني :** ليس له إلاَّ أجرة المثل ، وهو قول الحنفيَّة .

**وتعليلهم :**

لأنَّ استئجار المجهول باطل ، فإذا حمله إنسان بعد ما سمع كلامه فإنّما جاء به على جهة الإجارة ، وقد رضي القائل بذلك ، فيستوجب أجر المثل .

انظر : ( الاستذكار : ٥٤٤/٦ ، المهذّب : ٤١١/١ ، كشّاف القناع : ٢٠٣/٤ ) .

**والرَّاجح :** القول الأوَّل ؛ لأنَّ الجعالة عقد ، وقد أمرنا بالوفاء بالعقود ، فيلزم ما سمّى له .

(٢) بدائع الصنائع : ٢١٦/٤ ، حاشية ابن عابدين : ٦٢/٦ .

[٧١/٩٦٨] **سئل** عمَّن استأجر طستًا [١] كبيرًا ليطبخ فيه وليمة العرس فسرق من بيته من غير تفريط منه هل يضمنه أو لا ؟ .

**أجاب :** لا يضمنه [٢] .

[٧٢/٩٦٩] **سئل** عمَّن دفع ثوبًا إلى قصَّار ليقصره له ، وشرط له الأجرة المعلومة ودفعها له ، فبعد مدّة حضر إليه ليطلب الثّوب منه فادّعى أنّهُ ردّه إليه هل يقبل قوله في ذلك أم قول صاحب الثّوب ؟

**أجاب :** نعم يقبل قول القصَّار بيمينه في ردّ الثّوب لصاحبه ؛ لأنّهُ أمين في ذلك ، والله أعلم [٣] .

❀❀❀

(١) **الطست** : آنية الصّفر . انظر : ( لسان العرب : طست ، القاموس المحيط : الفاثور ) .

(٢) البحر الرائق : ١٨/٨ ، الدرّ المختار : ٧١/٦ .

(٣) انظر : مسألة رقم ( ٥٢/٩٤٩ ) .

والتّقصير والخياطة بمعنى واحد .

# [٢٦] كتاب الوديعة [١] والعاريّة [٢]

[٩٧٠/١] **سئل** عن شخص أودع إلى آخر وديعة ومات ، فطالب ورثته بها ، فادّعى دفعها لمورّثهم في حال حياته ، فهل يصدّق بيمينه أم لا ؟

**أجاب :** نعم يصدَّق بيمينه [٣] .

[٩٧١/٢] **سئل** عن رجل استعار من آخر ثوبًا ليلبسه ، فطالبه به صاحبه ، فادّعى ردّه عليه ، هل يصدّق بيمينه أم لا بُدّ من بيّنة ؟

**أجاب :** نعم يصدّق بيمينه ، ولا بيّنة عليه [٤] .

---

(١) **الوديعة لغة** : واحدة الودائع ، يقال : استودعه وديعة استحفظه إيّاها . انظر : ( لسان العرب : ودع ، مختار الصّحاح : و د ع ) .

**وفي الاصطلاح** : أمانة تركت عند الغير للحفظ قصدًا . انظر : ( التّعريفات : ص ٣٢٥ ، التّعاريف : ص ٧٢٣ ) .

(٢) **العارية لغة** : مشتقّة من التّعاور ، يقال : اعتوروا الشّيء إذا تداولوه بينهم . انظر : ( لسان العرب : عور ، مختار الصحاح : ع و ر )

**وفي الاصطلاح** : إباحة الانتفاع بعين من أعيان المال . انظر : ( التّعريفات : ص ١٨٨ ، المطلع : ص ٢٧٢ ) .

قد جمع المرتّب بين مسائل الوديعة والعارية في كتاب واحد ؛ لقلّة المسائل فيهما ، ولكثرة الرّوابط بينهما ، فهما من عقود الإرفاق ، وهما من الأمانات ، وفيها تنتقل العين إلى الطّرف الآخر ، وهما من العقود الجائزة . وقد يأذن المودع بالانتفاع بالوديعة فتكون عارية وغير ذلك .

(٣) المبسوط للسرخسي : ١١٧/١١ ، البحر الرائق : ٢٧٥/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٤١٣/٨ .

قال المالكيّة إلاّ إذا أودعها ببيّنة فلا تقبل دعوى الردّ إلاّ ببيّنة ، وهو قول عند الحنابلة .

انظر : ( التّلقين ٤٣٥/٢ ، التّاج والإكليل : ٢١٠/٥ ، الإنصاف : ١٧١/٥ ) .

(٤) انظر : المسألة السّابقة ؛ لأنّ قبول قول المودع في ردّ الوديعة بعد موت المودع وقبول قوله في حياته سواء . انظر : ( الفروع : ٣٦٤/٤ ) .

[٩٧٢/٣] **سئل** عن رجل استعار من آخر دابّة ليتوجّه بها إلى المحلّ الفلاني لحاجة فتوجّه إليه وحفظها في محلّ لائق بها فضاعت من غير تفريط ، هل يضمنها أو لا ؟ .

**أجاب :** لا يضمنها [١] .

[٩٧٣/٤] **سئل** عمّن استعار من آخر دابّة حاملاً ليتوجّه بها إلى محلّ معلوم فركبها ، فسقطت من غير صنع منه وهلكت ، هل يضمن قيمتها أو لا ؟ .

**أجاب :** لا يضمن [٢] .

[٩٧٤/٥] **سئل** عن عبد أودع عند رجل شيئًا وغاب العبد وطلب مولاه أن يأخذ الوديعة من المودع في غيبة عبده هل له ذلك أم لا ؟ .

**أجاب :** ليس له ذلك [٣] .

[٩٧٥/٦] **سئل** عن رجل من أشراف النّاس جهّز بنته بجهاز لائق بها وسلّمه لها وزوجها برجل فبعد مدّة ماتت فادّعى والدها أنّ ذلك دفعه لها على سبيل العارية وادّعى الزّوج أنّهُ ملّكها ذلك ، فهل يقبل قول الأب أم قول الزّوج ؟

**أجاب :** القول للزّوج حيث كان هذا الأب يملّك مثل هذا الجهاز لابنته كما هو شأن أشراف النّاس لسماحة أنفسهم بذلك [٤] .

---

(١) المبسوط للسرخسي : ١١٦/١١ ، تبيين الحقائق : ٢٢٢/٣ ، البحر الرائق : ٦٤/٥ .

(٢) انظر : المسألة السّابقة .

(٣) البحر الرائق : ١٦٠/٥ ، حاشية ابن عابدين : ٣٤٣/٨ .

(٤) البحر الرائق : ٢٠٠/٣ ، الدرّ المختار : ١٥٦/٣

قال مولانا المرتّب لهذه الفتاوى وفي شرح الرّهبانيّة لمولانا شيخ الإسلام عبد البرّ : والمختار للفتاوى أنّهُ إذا كان العرف مستمرًّا أن الأب يدفع هذا الجهاز ملكًا لا إعارة كما في ديارنا فكذلك الجواب وإن كان العرف مشتركًا فالقول قول الأب ، ومثله في الفصول العمادية (١) (٢) .

[٩٧٦/٧] **سئل** عن المودع إذا سافر بمال الوديعة فأخذه منه قطّاع الطّريق هل يضمنه أم لا ؟

**أجاب :** لا يضمنه (٣) .

---

(١) **محمّد بن عليّ بن أبي بكر الملقّب عماد الدّين** ، ابن صاحب الهداية .
انظر : ( أسماء الكتب : ٢٢٦/١ ، طبقات الحنفيّة : ٩٩/٢ ) .

(٢) البحر الرائق : ٢٠٠/٣ ، حاشية ابن عابدين : ٤٠٧/٨ .
والفتوى في السؤال على العرف الّذي يدفع الأب لابنته على وجه التّمليك ، وإن لم يكن عرفًا أو عرفًا مشتركًا فالأصل قول الأب ، وهو ما عليه الجمهور ، فلا منافاة بين الفتوى والتّعليق عليها .
انظر : ( حاشية الدّسوقيّ : ١٠٠/٤ ، إعانة الطّالبين : ٧٦/٤ ، الإنصاف : ١٥٢/٧ ) .

(٣) لسان الحكّام : ٢٧٣/١ ، المبسوط للسرخسي : ١٢٢/١١ ، البحر الرائق : ٧٨/٧ .
والحنفيّة يقولون بجواز السّفر إذا كان الإيداع مطلقًا ؛ لأنّ الإيداع جار في الحضر والسّفر .
والمالكيّة لا يرون جواز السّفر بالوديعة مطلقًا ؛ لأنّ السّفر بها تعدٍّ عليها .
والشّافعيّة يرون جواز السّفر بها إن كان لضرورة حفظها ؛ لأنّهُ قد لا يجد من يحفظها في الحضر .
والحنابلة يرون الجواز إن كان السّفر غير مخوف ؛ لاستواء حفظها في الحضر وفي السّفر غير المخوف على ما جرت به العادة .
انظر : ( المدوّنة : ١٥٥/١٥ ، روضة الطّالبين : ٢٦١/٥ ، المغني : ٢٤/٥ ) .
**الرّاجح** : قول الشّافعيّة ؛ لأنّ السّفر مظنّة ضياع الوديعة ، ولذلك لا يحمل أصحاب الأموال أموالهم كاملة في السّفر ، فإن لم يكن هناك ضرورة فهو تعدٍّ يوجب الضّمان .

[٩٧٧/٨] **سئل** عمَّن عنده وديعة لآخر فدفعها إلى خادم صاحبها ليدفعها له فضاعت منه قبل الدّفع ، هل الضّمان على المودع أم لا ؟

**أجاب :** لا ضمان عليه (١) .

[٩٧٨/٩] **سئل** عمَّن أودع عند آخر وديعة فأرسل له رسولاً يطلبها منه ، فقال له : لا أدفعها إلاّ للّذي جاءني بها ، فلم يدفعها إليه حتّى سُرقت ، هل يضمنها أم لا ؟ .

**أجاب :** لا يضمنها (٢) .

[٩٧٩/١٠] **سئل** عمَّن وضع ثيابه حذاء رجل وهو ساكت ، وذهب إلى حاجة له ، ثُمَّ ذهب الرّجلُ الآخر وترك الثّياب في موضعها فحضر صاحبها فلم يجدها ، هل يضمنها أم لا ؟

**أجاب :** نعم يضمنها ؛ لأنَّ سكوته قبول للحفظ وقد قصّر فيه (٣) .

---

(١) الجامع الصّغير : ٤٣٠/١ ، المبسوط : ١٤٤/١١ ، الهداية : ٢١٨/٣ .
وبقول الحنفيَّة قال الحنابلة ؛ لجريان العادة بذلك ، وخالفهم المالكيّة والشّافعيَّة ، فقالوا : لا يبرأ ؛ لأنَّ هؤلاء ليسوا مودعين ولا وكلاء عنهم ، فلا يصحّ تسليمهم الوديعة .
انظر : ( مواهب الجليل : ٢٦٢/٥ ، مغني المحتاج : ٨٢/٣ ، الرّوض المربع : ٤١٨/٢ ) .
**والرّاجح** : ما ذهب إليه المالكيّة والشّافعيَّة ؛ لأنَّهُ لو كان المودع يأمنهم لدفع الوديعة إليهم ولم يدفعها إلى المستودع .

(٢) البحر الرائق : ٢٧٦/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٣٤١/٨ .
وهذا المنع إذا لم يتيقّن أنَّهُ رسولُ المودع ، والقصد من المنع حفظه الوديعة ، أمَّا إذا كان المراد المنع فهو غاصب .
انظر : ( حاشية ابن عابدين : ٣٤٢/٨ ) .

(٣) البحر الرائق : ٢٧٣/٧ ، الدرّ المختار : ٤٨٣/٤ .

[٩٨٠/١١] **سئل** عن المودِع إذا شرط الأجرة للمودَع على حفظ الوديعة ، هل يصحّ ذلك أم لا ؟

**أجاب :** نعم يصحّ [(١)] .

[٩٨١/١٢] **سئل** عن المودع إذا أودع الوديعة عند آخر بلا عذر شرعيّ وضاعت عند الثّاني ، هل لصاحب الوديعة الطّلب على الثّاني أم على الأوّل أم عليهما ؟

**أجاب :** له المطالبة على الأوّل دون الثّاني [(٢)] .

---

وكذلك مذهب المالكيّة لما علّل صاحب الفتاوى . انظر : الشّرح الكبير : ٤١٩/٣ .

أمّا الشّافعيّة فإنّهم لا يرون لزوم الوديعة إلاّ بإيجاب وقبول أو قول من أحدهما وفعل من الآخر ؛ لأنّهُ عقد فاحتاج إليهما كالبيع .

انظر : ( المهذّب : ٣٦٣/١ ، إعانة الطّالبين : ١٨٨/٤ ) .

**والرّاجح** : ما ذهب إليه الشّافعيّة ؛ للقاعدة المشهورة : « لا ينسب لساكت قول » .

(١) بدائع الصنائع : ١٥١/٦ ، حاشية ابن عابدين : ١٧٠/٤ .

**وقد اختلف الفقهاء في جواز أخذ الأجرة على الوديعة إذا لم تشغل مكانًا ولم تحتج إلى عمل ، على قولين :**

**القول الأوّل** : عدم جواز أخذ الأجرة ، وهو قول المالكيّة ، والشّافعيّة ، والحنابلة .

**وتعليلهم :**

لأنّها من أعمال البرّ والقُرب .

**القول الثّاني** : له أن يأخذ الأجرة على حفظ الوديعة ، وهو قول الحنفيّة .

**وتعليلهم :**

لأنّ حفظ الوديعة ليس بواجب عليه ، فجاز شرط الأجرة .

انظر : ( التّاج والإكليل : ٢٦٦/٥ ، حاشية البجيرمي : ٢٩٤/٣ ، كشّاف القناع : ١٦٩/٤ .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّهُ لو قيل بالأجرة لأخذها من لا يؤمن عليها ولساءت أحوال النّاس .

(٢) المبسوط للسرخسي : ١١٣/١١ ، لسان الحكّام : ٢٨٥/١ .

[٩٨٢/١٣] **سئل** عمَّن استعار من آخر شيئًا فطالبه به فادّعى ردَّه عليه هل يُصدّق بيمينه أم بالبيّنة ؟ .

**أجاب :** يُصدّق في الردّ بيمينه (١) .

[٩٨٣/١٤] **سئل** عمَّن أودع وديعة عند عبد الغير بدون علم سيّده فتصرّف فيها العبد ، هل يضمنها أو لا ؟ ، وإذا كان يضمنها هل يكون في الحال أم بعد العتق ؟

**أجاب :** يضمنها بعد العتق إذا كان عاقلاً بالغًا (٢) .

[٩٨٤/١٥] **سئل** عن رجل استعار آخرُ دابّته ليتوجّه بها إلى المحلّ الفلاني لحاجته ، فتوجّه إليه وحفظها في محلّ لائق بها فضاعت من غير تفريط ، هل يضمنها أو لا ؟

**أجاب :** لا يضمنها (٣) .

[٩٨٥/١٦] **سئل** عمَّن استعار من آخر شيئًا وضاع من عنده بلا تفريط ، هل عليه ضمان أم لا ؟

(١) انظر مسألة رقم ( ٩٧١/٢ ) .

(٢) البحر الرائق : ٢٧٣/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٤٠٥/٨ .

وهو قول المالكيّة ، والشّافعيّة ، وظاهر مذهب الحنابلة ، وفي رواية عند الحنابلة أنّها تتعلّق برقبته .

انظر : ( الكافي لابن عبد البرّ : ٤٠٥/١ ، حواشي الشرواني : ٣٥٨/٥ ، المغني : ٣١١/٦ ) .

**والرّاجح** : قول الجمهور ؛ لأنَّ تعلّقها برقبته يتعدّى إلى سيّده ، وهو بريء من التّعدّي ، وصاحبها مقصّر في إيداع عبدٍ دون إذن سيّده .

(٣) هذه مسألة مكرّرة نصًّا لمسألة رقم ( ٩٧٢/٣ ) ، ولا وجه عندي للتّكرار .

**أجاب :** لا ضمان عليه [١] .

(١) فتاوى السّغدي : ٥٨٣/٢ ، المبسوط للسرخسي : ١٣٥/١١ ، البحر الرائق : ٢٨١/٧ .

**وقد اختلف الفقهاء في ضمان العارية إذا تلفت عند المستعير من غير تعدّ منه ولا تفريط ، على قولين :**

**القول الأوّل** : لا يضمن إلاّ إذا شرط ، وهو مذهب أبي حنيفة ، ومالك .

**القول الثّاني** : يضمن ، وهو قول الشّافعيّ ، وأحمد .

**أدلّة أصحاب القول الأوّل :**

**أوّلاً** : حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جدّه أنّ النّبيّ ﷺ قال : « **ليس على المستعير المغل ضمان** » . رواه البيهقيّ في الكبرى برقم ( ١١٢٦٦ ) ، وعبد الرزّاق في مصنّفه برقم ( ١٤٧٨٢ ) ، والدّارقطنيّ في كتاب البيوع برقم ( ٦٨ ) .

**ثانيًا** : قولُ النّبيّ ﷺ : « **العارية مؤدّاة** » . رواه أبو داود من حديث أبي أمامة برقم ( ٣٥٦٥ ) ، والترمذيّ برقم ( ١٢٦٥ ) ، وابن ماجه برقم ( ٢٣٩٩ ) يدلّ على أنّها أمانة ، لقوله تعالى : ﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا ﴾ الآية ، [ النّساء : ٥٨ ] .

**ثالثًا** : لأنّهُ قبضها بإذن مالكها ، فكانت أمانة كالوديعة .

**أدلّة أصحاب القول الثّاني :**

**أوّلاً** : قوله ﷺ في حديث صفوان : « **بل عارية مضمونة** » . رواه أبو داود برقم ( ٣٥٦٢ ) ، والدراقطني في كتاب البيوع برقم ( ١٦١ ) ، والبيهقيّ في الكبرى برقم ( ١١٢٤٧ ) .

**ثانيًا** : قوله ﷺ : « **على اليد ما أخذت حتّى تؤديه** » .

**ثالثًا** : لأنّهُ أخذ ملك غيره لنفع نفسه منفردًا بنفعه من غير استحقاق ولا إذن في الإتلاف فكان مضمونًا كالغاصب ، والمأخوذ على وجه السّوم .

انظر : ( المدوّنة الكبرى : ٧٩/١٢ ، إعانة الطّالبين : ١٣١/٣ ، المغني : ١٢٩/٥ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّهُ إذا لم يضمن الوديعة فمن باب أولى أن لا يضمن العارية ؛ لأنّ باب التصرّف في العارية أوسع ، ثُمّ هي مبناها على الإرفاق ، فإذا ضمن المستعير أحجم عن الاستعارة .

[٩٨٦/١٧] **سئل** عمَّن أعار آخر شيئًا لينتفع به فأراد الرّجوع ، هل له ذلك أم لا .

**أجاب :** نعم له الرّجوع متى شاء [١] .

[٩٨٧/١٨] **سئل** عن امرأة استعارت من امرأة أخرى ثيابًا وحليًّا فتجمّلت بها وتوجّهت إلى عرس وحُبِست بالمحلّ الّذي كان فيه العرس ، فقلعت الثّياب والحليّ ووضعتها بحذائها ، فسُرق من غير تفريط منها ، هل عليها ضمان في ذلك أو لا ؟ .

**أجاب :** لا ضمان عليها في ذلك [٢] .

[٩٨٨/١٩] **سئل** عن شخص تعدّى على دابّة إنسان وركبها من غير إذنه وعلمه ، وتوجّه بها إلى أمر وعاد بها وربطها مكانها ، فجاء صاحبها ليركبها فلم يجدها [٣] ، هل يلزمه الأجر أم لا ؟

**أجاب :** نعم تلزمه [٤] .

[٩٨٩/٢٠] **سئل** عن رجل دفع لآخر وديعة ليدفعها إلى زيد ، فمات زيد وطالب ورثته المودع بالوديعة ، فادّعى دفعها لمورّثهم و لم يصدّقوه على ذلك ،

---

(١) فتاوى السّغدي : ٥٨٢/٢ ، البحر الرائق : ٢٨٠/٧ ، الدرّ المختار : ٦٨١/٥ .
هذا إذا لم يحصل ضرر باتّفاق ، ولم يكن موقت . أمّا إذا ترتّب حصول ضرر على المستعير فلا .
انظر : ( مواهب الجليل : ٥٢٨/٣ ، الإقناع للشّربيني : ٣٣٠/٢ ، الإنصاف : ١٠٤/٦ ) .

(٢) انظر : المسألة رقم ( ٩٨٥/١٦ ) .

(٣) في مدّة التّعدّي .

(٤) المبسوط للسرخسي : ١٤/١١ ، لسان الحكّام : ٢٨٧/١ .

هل يقبل قوله بيمينه في دفعها لمورّثهم أم لا يقبل إلاّ ببيّنة شرعيّة تشهد بدفع ذلك لمورّثهم ؟ .

**أجاب :** القول قول المأذون في أنّهُ دفع إلى زيد مع يمينه أيضًا فحاصل الجواب أنَّ المأذون [1] يقبل قوله إذا أنكر ولا بيّنة عليه [2] .

❁❁❁

(١) أي من أذن له صاحب الوديعة يدفعها إلى آخر ليوصلها إلى صاحبها .

(٢) لسان الحكّام : ١/٢٩٠ ، الدرّ المختار : ٥/٦٧٤ .

# [٢٧] كتاب الحجر [1] ، والمأذون [2] ، والإكراه [3]

[٩٩٠/١] **سئل** عمَّن دفع لعبده مالاً ليتّجر فيه وأذن له في التّجارة ، فباع واشترى ولحقه دين ثُمَّ مات العبد وفي يده مال ، هل هو للسّيّد أم لأرباب الدّيون ؟

**أجاب :** إن لم يثبت أنَّهُ للسيّد فهو لهم ، وإن أثبت أنَّهُ له أخذه دونهم [4] .

[٩٩١/٢] **سئل** عمَّن طلَّق مكرهًا ، هل يقع طلاقه أم لا ؟

---

(١) **الحجر في اللغة** : المنع ، وكلّ ما منعت منه فقد حجرت عنه .
انظر : ( لسان العرب : حجر ، القاموس المحيط : الحجر ) .
**وفي الشَّرع** : منع نفاذ تصرّف قولي فعلي لصغر ورقّ وجنون .
انظر : ( التّعريفات : ص ١١١ ، أنيس الفقهاء : ص ٢٦٥ ) .

(٢) **المأذون في اللغة** : اسم مفعول ، مأخوذ من إذن أي أعلم ، والإذن : الإعلام .
انظر : ( لسان العرب : أذن ، مختار الصّحاح : أ ذ ن ) .
**وفي الشَّرع** : فكّ الحجر مطلقًا .
انظر : ( التّعريفات : ص ٣٠ ، أنيس الفقهاء : ص ٢٦٧ ) .

(٣) **الإكراه في اللغة** : حمل الإنسان على شيء يكرهه .
انظر : ( لسان العرب : كره ، مختار الصّحاح : ك ر ه ) .
**وفي الاصطلاح** : حمل الإنسان على ما يبغضه شرعًا أو طبعًا بالوعيد والإلزام والإجبار .
انظر : ( التّعريفات : ص ٥٠ ، المطلع : ص ٢٧٤ ) .

(٤) فتاوى السغدي : ٧٤٣/٢ ، بدائع الصنائع : ٢٠٠/٧ ، البحر الرائق : ٩٧/٨ .

**أجاب :** لا يقع طلاقه (١) .

[٩٩٢/٣] **سئل** عمَّن حبسه القاضي على حقّ ثبت عليه وله عقارات وهو متمـرّد على الإعطاء والبيع ، هل للحاكم أن يبيع عليه ويوفي الدَّيْن الثَّابت عليـه مـن الثَّمن أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم للحاكم أن يبيع عليه بقدر الدَّيْن ، ويوفيه عنه (٢) .

---

(١) انظر : مسألة رقم ( ١٩٣/٥ ) . وهناك أفتى بوقوع الطّلاق ، فيحمـل اختـلاف الفتـوى علـى تغيّر الاجتهاد ، أو خطأ في النّقل عنه ، والأولى وليس بيقين أن يقال إنَّ الطّـلاق يقـع مـن إكـراه ذي الشّوكة كما في المسألة المتقدّمة ، والمراد به السّلطان ، ولا يقع من إكراه غـيره كمـا في هـذه المسألة على قول أبي حنيفة ، وتقع من السّلطان وغيره على قول أبي يوسف ومحمّد بن الحسن .

انظر : ( فتاوى السُّغدي : ٣٤٧/١ ) .

(٢) البحر الرائق : ٣١٥/٦ ، الدرّ المختار : ١٥١/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٣٨٧/٥ .

**وقد اختلف الفقهاء في بيع الدّار الّتي لا بُدّ منها للمفلس ، على قولين :**

**القول الأوّل** : جواز بيعها ، ويكرى له بدلها ، وهو قول الجمهور .

**ودليلهم :**

قوله ﷺ في الّذي أصيـب في ثمـار ابتاعهـا فكـثر دينـه لغرمائـه : « خذوا ما وجدتم » وهـذا ممّـا وجدوه . رواه مسلم برقم : ١٥٥٦ من حديث أبي سعيد الخدري .

**القول الثّاني** : لا تباع ، وهو قول أبي حنيفة ، ومذهب الحنابلة .

**وتعليلهم :**

لأنّهُ لا غنى له عنها كثيابه وقوته .

انظر : ( القوانين الفقهيّة : ١٩٧/١ ، إعانة الطّالبين : ٩٧/٤ ، المغني : ٢٨٧/٤ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ خاصّة إن كانت تفضل عن سكن مثله . وإلاّ لا .

وأمّا حديث أبي سعيد فهو حادثة عين ، وقد لا يكون له دار يملكها .

[٩٩٣/٤] **سئل** عن المديون إذا خاف ربّ الدَّيْن بأن قال له : إن لم تبرئني رافعت فيك عند الحاكم الفلاني وأخبرته عنك بالشيء الفلاني فأبرأه خوفًا على نفسه أو ماله ، فهل يبرأ أم لا ؟

**أجاب :** لا يبرأ [(١)] .

[٩٩٤/٥] **سئل** عن المحجور عليه إذا دبّر عبده ، هل يصير مدبّرًا أم لا ؟

**أجاب :** نعم يصير مدبّرًا ويستخدمه ، فإن مات السيّد و لم يوجد رشيد سعى في قيمته مدبّرًا [(٢)] .

[٩٩٥/٦] **سئل** عن رجل له عبد أجلسه في حانوت ليتّجر فيه له ، فلحق العبد ديون تحيط برقبته فباعه السيِّد ، هل ينفذ بيعه بدون رضا أرباب الدّيون ، أم لهم إبطال البيع سواء كانت الدّيون حالّة أو مؤجّلة ؟ .

**أجاب :** لهم إبطال البيع سواء كانت الدّيون حالّة أو مؤجّلة [(٣)] .

---

(١) لسان الحكّام : ٣١٢/١ ، المبسوط للسرخسي : ١٣٤/٣٠ .

(٢) الهداية : ٢٨٣/٣ ، لسان الحكّام : ١٩٦/٥ ، البحر الرائق : ٩٤/٨ .
والتّدبير يعتبر بحقيقة العتق ، وقد سبق الخلاف في العتق في مسألة رقم ( ٣٢٤/١٠ ) .

(٣) البحر الرائق : ١١٣/٨ ، حاشية ابن عابدين : ١٧٣/٣ .
ـ وهذا مبنيّ على أنّ الدَّين الّذي يلحق بالعبد المأذون له يتعلّق برقبته . وهو قول الحنفيَّة .
ـ والمالكيّة يقولون : تتعلّق بذمّته عاجلاً ، أي بما في يديه من الحال .
ـ وقال الشّافعيَّة : يتعلّق بمال تجارته ، كالنّفقة في النّكاح .
ـ والحنابلة لهم وجهان : وجه كالحنفيّة ، ووجه أنّها تتعلّق بذمّة السيِّد ؛ لأنّهُ هو الّذي غرّر بالنّاس به .
انظر : ( الشّرح الكبير : ٤٣٢/٣ ، فتح الوهّاب : ٣١٧/١ ، المغني : ٤٣٩/٤ ) .

[٩٩٦/٧] **سئل** عن العبد المأذون له في التّجارة إذا أقرّ لإنسان بدين في غيبة سيّده ، هل يصحّ إقراره ويؤاخذ به في الحال أم بعد العتق ؟

**أجاب :** نعم يصحّ إقراره ، ويؤاخذ به في الحال [١] .

[٩٩٧/٨] **سئل** عن شخص عليه دين لآخر وله دار ، فطالبه بدينه ، فشكى له الفقر ، وامتنع عن بيع الدّار ، فهل له أن يطلبه إلى الحاكم ليأمره بالبيع والوفاء ، وإن امتنع هل يبيع الحاكم عليه أم لا ؟

**أجاب :** نعم له أن يطلبه إلى الحاكم ، ويثبت دينه ، ويأمره بدفعه ، فإن امتنع حبسه حتّى يبيع الدّار ويوفيه من ثمنه إن لم تكن مؤجرة فإن لم يفعل باع الحاكم عليه وقضى دينه من الثّمن [٢] .

[٩٩٨/٩] **سئل** عن رجل اتّهم بسرقة وحبس [٣] عليها عند الحاكم ، فصالح عنها على مال معلوم يدفعه بعد مضي مدّة ، ثُمَّ بعد مضيّها طولب بالمال ، فادّعى أنّهُ ما صالح إلاّ خوفًا على نفسه ، هل يقبل قوله في ذلك أم لا ؟

**أجاب :** إن كان حبسه الوالي ومن في معناه يقبل قوله وإن حبسه القاضي لا يقبل قوله [٤] .

---

**والرّاجح** : أنّها تتعلّق بذمّته عاجلاً ؛ لأنّ الدّائنين يعلمون أنّهُ عبد مأذون له ، فقد دخلوا على بيّنة من الأمر ، أمّا رقبته فملك للسيّد ، وأمّا ذمّة السيّد فهي بريئة من تحمّل تبعات أعمال النّاس .

(١) انظر : المسألة رقم ( ٩٩٠/١ ) . والمراد : يؤخذ من المال الّذي بين يديه .

(٢) انظر : مسألة رقم ( ٩٩٢/٣ ) .

(٣) هكذا الصّواب كما هو في الجواب ، وفي النُسخ « وجلس » .

(٤) لا يقبل قوله ؛ لأنّهُ إنكار بعد ثبوت عند القاضي ، فلا يصحّ . والسوال هنا عن المال وليس عن الحدّ . انظر : المبسوط للسرخسي : ٢١/٢٩ ، فتح القدير : ١١٠/٧ .

[١٠/٩٩٩] **سئل** عمَّن أكره على إبراء غريمه من دين له عليه أو على أن يبرئه من الكفالة ففعل ، هل يصحّ إبراؤه وهل يكون مكرهًا أو لا ؟ .

**أجاب :** لا يصحّ ، ولا يبرأ بذلك (١) .

[١١/١٠٠٠] **سئل** عن شخص شكى آخر إلى حاكم شرعيّ على حقّ فأنكره فأكرهه الحاكم على أن يكتب له مالاً عليه فأقرّ بذلك مكرهًا وأخذه المقرّ له فهل له الرّجوع عليه بذلك وإذا غاب غيبة منقطعة هل للدّافع الرّجوع على المكره أم لا ؟ .

**أجاب :** له الرّجوع على المكرِه وكذا إذا مات فقيرًا (٢) .

[١٢/١٠٠١] **سئل** إذا ادَّعى المشهود عليه الإكراه على الإشهاد عليه ، وادَّعى صاحب الحقّ أنَّهُ أشهد عليه طائعًا وأقام كلّ منهما البيّنة على ما ادّعاه ، فمن تقدّم بيّنته منهما ؟

**أجاب :** تقدّم بيّنة صاحب الحقّ (٣) .

[١٣/١٠٠٢] **سئل** عن البائع إذا ادّعى البيع مكرهًا وادّعى المشتري البيع طوعًا فالقول لمن منهما ، وإذا أقاما بيّنة فهل تقدّم بيّنة الطّوع أو بيّنة الكره ؟

---

(١) تبيين الحقائق : ٢٢٥/٦ ، لسان الحكّام : ٣١٢/١ .

(٢) أي إن مات المقرّ له فقيرًا .

انظر : ( بدائع الصنائع : ١٨٧/٧ ، البحر الرّائق : ٥٥٣/٨ ) .

(٣) الدرّ المختار : ٤٩٠/٥ ، حاشية ابن عابدين : ١٨١/٧ .

وقد اختلف الفقهاء في بيّنة الطّوع والكره أيّهما يقدّم . انظر مسألة ( ٧٣٨/٤ ) .

**أجاب :** القول للمشتري ، وتقدّم بيّنة البائع في الكره [١] .

[١٤/١٠٠٣] **سئل** عن رجل له بنت صغيرة أكرهه الحاكم على تزويجها من غير كفو لها ففعل ، هل يصحّ التّزويج أم لا ؟

**أجاب :** لا يصحّ التّزويج المذكور [٢] .

[١٥/١٠٠٤] **سئل** عمَّن أكره على إسقاط الشّفعة فأسقطها ، هل يسقط حقّه في الشّفعة بذلك أم لا ؟

**أجاب :** لا يسقط حقّه [٣] .

[١٦/١٠٠٥] **سئل** عمَّن أكره على أن يقرّ بطلاق امرأته في الماضي ، فأقرّ مكرهًا ، هل يقع عليه بذلك طلاق أم لا ؟

**أجاب :** لا يقع عليه طلاق بذلك [٤] .

[١٧/١٠٠٦] **سئل** عن رجل أذن لعبده في التّجارة فأجر نفسه من آخر بدون علم سيّده ، هل تنفذ الإجارة بدون رضا سيّده أم لا ؟ .

---

(١) البحر الرائق : ١١٤/٧ ، حاشية ابن عابدين : ١٨٢/٧ ، ١٨٨ .
مع الرّجوع إلى اختلاف العلماء في أيّهما يقدّم ، بيّنة الطّوع أم بيّنة الكره في المسألة السّابقة .

(٢) تبيين الحقائق : ١٩٠/٥ .

(٣) بدائع الصّنائع : ١٨٩/٧ ، لسان الحكّام : ٣١٢/١ .

(٤) المبسوط للسرخسي : ١٢٤/١٠ ، تبيين الحقائق : ١٩٥/٢ .
وفرق بين الإقرار بالطّلاق في الماضي بالإكراه وبين إيقاع الطّلاق بالإكراه ، ففي الثّانية يقع عند الحنفيَّة خلافًا للجمهور . انظر : مسألة ( ١٩٣/٥ ) .

**أجاب :** تنفذ الإجارة بدون رضا سيّده والله أعلم [١] .

❁❁❁

(١) انظر : ( تبيين الحقائق : ٢٠٧/٥ ، البحر الرائق : ١٠٤/٨ )

**وقد اختلف الفقهاء في العبد المأذون له بالتّجارة هل يصحّ أن يؤجّر نفسه ، على قولين :**

**القول الأوّل :** لا يصحّ ، وهو قول الجمهور .

**وتعليلهم :**

لأنّ الإذن لا يتناول التّأجير .

**القول الثّاني :** يصحّ ، وهو قول أبي حنيفة .

**وتعليله :**

لأنّ التّأجير من وجوه التكسّب المأذون فيها .

انظر : ( الذّخيرة : ٢٦/٦ ، السّراج الوهّاج : ٢٠٤/١ ، المغني : ٤٩/٥ ) .

**والرّاجح :** القول الأوّل ؛ لأنّ الإجارة تمليك المنافع لجميع الزّمن ، بخلاف التّجارة ، وهذا ممّا يفوّت على السيّد منافع العبد ، فلا تصحّ منه .

# [٢٨] كتاب الشّفعة (١)

[١٠٠٧/١] **سئل** عن دار بيعت ولها شفيع يهودي ، فبلغه البيع في يوم السّبت ، فلم يطلب فيه ، وطلب في يوم الأحد ، هل تبطل شفعته بالتأخير ، أو لا ، ويكون ذلك عذرًا في حقّه ؟

**أجاب :** نعم تبطل ، ولا يكون ذلك عذرًا (٢) .

[١٠٠٨/٢] **سئل** عمّن له دار من دور مكّة المشرّفة ولها شفيع ، هل تجب للشّفيع فيها الشّفعة أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم للشّفيع فيها الشّفعة على القول المُفتى به (٣) .

---

(١) **الشّفعة لغة** : من الشّفع ضدّ الوتر ، يقال : كان وترًا فشفعه .

انظر : ( لسان العرب : شفع ، مختار الصّحاح : ش ف ع ) .

**وفي الاصطلاح** : هي استحقاق الشّريك انتزاع حصّة شريكه المنتقل عنه من يد مَن انتقلت إليه .

انظر : ( التّعريفات : ص ١٦٨ ، المطلع : ص ٢٧٨ ) .

(٢) لسان الحكّام : ٣٠٩/١ ، البحر الرائق : ١٤٧/٨ .

(٣) الدرّ المختار : ٢٢٢/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٣٩٣/٦ .

ووجوب الشّفعة في دور مكّة مبنيّ على الخلاف في جواز بيعها .

**وقد اختلف الفقهاء في جواز بيع دور مكّة ، على قولين :**

**القول الأوّل** : يجوز بيعها ، عليه الفتوى في مذهب الحنفيّة ، وهو مذهب الشّافعيّة .

**والتّعليل** :

الحنفيّة يقولون : فتحت عنوة وأقرّ أهلها عليها ، والشّافعيّة يقولون : فتحت صلحًا ؛ فكانت مملوكة لأصحابها .

**القول الثّاني** : لا يجوز بيعها ، وهو قول أبي حنيفة ، ومالك ، وأحمد .

[١٠٠٩/٣] **سئل** عمّن اشترى دارًا ووقفها ولها شفيع ، فهل له الأخذ بالشّفعة ، أو يمنعه الإيقاف ؟

**أجاب :** لا يمنعه الإيقاف ، وله الأخذ بالشّفعة (١) .

[١٠١٠/٤] **سئل** عن جماعة شركاء في عقار بالتّفاضل ، باع واحد منهم حصّته من أجنبيّ ، فطالب باقي الشّركاء الأخذ بالشّفعة ، فهل لهم الأخذ ويقسم بينهم على عدد أنصبائهم ، أو يقسم بينهم على عدد رؤوسهم .

**أجاب :** يقسم بينهم على عدد رؤوسهم (٢) .

---

**وتعليلهم :**

لأنّها فتحت عنوة ، ولم تقسم .

( التّاج والإكليل : ٣٦٥/٣ ، المجموع : ٢٣٥/٩ ، الفروع : ٢٢٣/٦ ) .

**والرّاجح :** جواز البيع والإجارة ، وثبوت الشّفعة على الخلاف المذكور في مسألة ( ١٠١٢/١٦ ) ، مع أنّ الأدلّة تدلّ على أنّ مكّة قد فتحت عنوة ، وأرض العنوة إنّما يمنع من بيع مزارعها ، وأمّا المساكن فلا يمنع ذلك ، بل هي لأصحابها ؛ فجاز بيعها .

أو يقال : إنّها فتحت عنوة ، ولكن النّبيّ ﷺ أقرّ أهلها فيها على أملاكهم ، وأبنائهم ، كما ترك لهوازن نساءهم وأبناءهم .

انظر : ( فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميّة : ٢١١/٢٩ ، المغني : ١٧٨/٤ ) .

(١) فتاوى السّعدي : ٤٩٩/١ ، الدرّ المختار : ٢٢٣/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٢٢٣/٦ .

وقد اختلف الفقهاء في ثبوت الشّفعة في الوقف . انظر : مسألة ( ٤٥١/٢٣ ) .

(٢) الهداية : ٢٥/٤ .

**وقد اختلف الفقهاء فيما إذا طالب الشّركاء بالشّفعة وقضيّ لهم بها هل تقسم على قدر حصصهم أم على عدد رؤوسهم ، على قولين :**

**القول الأوّل :** تقسم على قدر حصصهم ، وهو قول مالك ، وأحد قولي الشّافعيّ ، وأحمد .

[١٠١١/٥] **سئل** عن الشّفيع إذا قُضي له بالشُّفعة واختلف مع المشتري في الثّمن ، فهل يؤخذ بقول البائع أم بقول المشتري ؟

**أجاب :** إن كان الثّمن مقبوضًا أخذ بقول المشتري ، وإن لم يكن مقبوضًا أخذ بقول البائع إن ادّعى ثمنًا أقلّ ممّا ادّعاه المشتري (١) .

[١٠١٢/٦] **سئل** إذا باع أحد الشركاء في الدّار حصّته من أجنبيّ ولم يطلبوا ـ أيّ الشّركاء ـ الشّفعة هل للجار طلبها ؟ .

**أجاب :** نعم للجار طلبها مع عدم طلب الشُّركاء (٢) .

---

**وتعليلهم :**

لأنّها من مرافق الملك لتكميل المنفعة ، فأشبهت الرّبح والغلّة .

**القول الثّاني :** تقسم على عدد رؤوسهم ، وهو قول الحنفيّة ، وأحد قولي الشّافعيّ ، ورواية عن أحمد .

**وتعليلهم :**

لأنّهم استووا في سبب الاستحقاق ، فيستوون في الاستحقاق ، كالأبناء في الميراث .

انظر : ( الكافي لابن عبد البرّ : ٤٤٠/١ ، كفاية الأخبار : ٢٨٧/١ ، المغني : ٢٠٩/٥ ) .

**والرّاجح :** القول الأوّل ؛ لأنّهُ ليس كلّ من يتساوى في سبب الاستحقاق يتساوى في الاستحقاق كالابن والبنت في الميراث ، وكذلك الابن والأب والجدّ .

(١) بدائع الصنائع : ٣١/٥ ، البحر الرائق : ١٥٠/٨ .

ـ الجمهور على الفتوى .

ـ وقال المالكيّة : القول قول البائع ، ويترادّان بعد التّحالف .

انظر : ( الذّخيرة : ٣٥٠/٧ ) .

**والرّاجح :** ما ذهب إليه الجمهور ؛ لأنّ البائع يدّعي زيادة ، فلا بُدّ أن تثبت ببيّنة .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٩٦/١٤ ، بدائع الصنائع : ٩/٥ ، حاشية ابن عابدين : ٢١٧/٦ .

[١٠١٣/٧] **سئل** عمَّن اشترى حصّة من دار بثمن معلوم ، ثُمَّ اشترى الباقي ، هل يثبت للشّفيع الشّفعة في الأوَّل ، أو في الكلّ ؟ .

**وقد اختلف الفقهاء في استحقاق الجار للشُّفعة ، على أقوال :**

**القول الأوَّل** : ليس للجار شفعة ، وإنّما الشّفعة للشّريك لا غير ، وهو قول الجمهور .

**القول الثّاني** : الشّفعة بالشّركة ، ثُمَّ بالشّركة في الطّريق ، ثُمَّ بالجوار ، وهو قول أصحاب أبي حنيفة .

وقال أبو حنيفة مثل قولهم ، ولكنّه يشترط في الجار أن يكون ملاصقًا من درب آخر .

**أدلّة أصحاب القول الأوَّل :**

**أوَّلاً** : قول النّبيّ ﷺ : « الشُّفْعَةُ فِي كُلِّ مَا لَمْ يُقْسَمْ . فَإِذَا وَقَعَتِ الْحُدُودُ وَصُرِّفَتِ الطُّرُقُ فَلاَ شُفْعَةَ » . رواه البخاريّ من حديث جابر برقم ٢١٠١ ، واللّفظ له ، ورواه مسلم برقم ١٦٠٨ .

**ثانيًا** : قول عمر ﷺ : « إذا قسمت الأرض وحدّت فلا شفعة فيها » . رواه عبد الرزّاق في مصنّفه برقم ١٤٣٩٢ .

**ثالثًا** : ولأنّ الشّفعة ثبتت في مواضع الوفاق على خلاف الأصل لمعنى معدوم في محلّ النّزاع ، فلا تثبت فيه .

**أدلّة أصحاب القول الثّاني :**

**أوَّلاً** : قوله ﷺ : « الْجَارُ أَحَقُّ بِصَقَبِهِ » . رواه البخاريّ برقم : ٦٥٧٦ من حديث عمرو بن الشريد .

**ثانيًا** : قوله ﷺ : « جَارُ الدَّارِ أَحَقُّ بِدَارِ الْجَارِ » . رواه أبو داود من حديث سمرة برقم : ٣٥١٧ ، والترمذي برقم : ١٣٦٨ .

**ثالثًا** : قوله ﷺ : « الْجَارُ أَحَقُّ بِشُفْعَةِ جَارِهِ يُنْتَظَرُ بِهَا وَإِنْ كَانَ غَائِبًا ، إِذَا كَانَ طَرِيقُهُمَا وَاحِدًا » . رواه أبو داود من حديث جابر برقم : ٣٥١٨ ، وابن ماجة برقم : ٢٤٩٤ .

**رابعًا** : لأنَّهُ اتّصال يدوم ويتأبّد ، فثبتت به الشّفعة كالشّركة .

انظر : ( المدوّنة : ٤٠٢/١٤ ، الأم : ١١٠/٧ ، المغني : ١٧٨/٥ ، المبدع : ٢٠٦/٥ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنّ أدلّة أصحاب القول الأوَّل صريحة ، وأمَّا أدلّة أصحاب القول الثّاني ؛ فمع صحّة حديث أبي رافع لكنه ليس بصريح ؛ لأنّ الصَّقب القرب ، فيحتمل أنَّهُ أراد به الإحسان والصّلة والعيادة ونحو ذلك . وبقيّة الأحاديث في أسانيدها مقال .

انظر : ( المغني : ١٧٨/٥ ) .

**أجاب :** يثبت له الشّفعة في الأوّل لا غير (١) .

[١٠١٤/٨] **سئل** عن الشّفيع إذا سلّم شفعته لمن يريد الشّراء قبل عقد البيع هل يصحّ تسليمه أم لا ؟ وهو على شفعته ؟ .

**أجاب :** لا يصحّ تسليمه قبل عقد البيع وهو على شفعته بعد العقد (٢) .

[١٠١٥/٩] **سئل** عمّن اشترى دارًا بثمن معلوم وباعها من آخر بثمن أكثر منه ولها شفيع غائب ، فحضر وطلب الشّفعة وقضي له بها على المشتري لكون الدّار في يده ، هل للشّفيع أن يأخذ بالثّمن الأوّل أو الثّاني ؟

**أجاب :** له الخيار ؛ إن شاء أخذها بالعقد الأوّل بالثّمن الأوّل ، وإن شاء أخذها بالعقد الثّاني بالثّمن الثّاني (٣) .

---

(١) بدائع الصنائع : ٣٤/٥ ، لسان الحكّام : ٣٠٩/١ .
- وهذا بناء على أنّ الجار له الشّفعة ، وقد سبق الخلاف في ذلك في المسألة السّابقة .
- وهذه من الحيل في إسقاط الشّفعة ، وهو أن يبيع جزءًا من الدار بقيمة الدار على شخص ، ثُمَّ يبيع الباقي على الشّخص نفسه بثمن قليل فلا يرضى الشّفيع أن يأخذ الجزء بقيمة الكلّ فيترك الشّفعة .

(٢) المبسوط للسرخسي : ١٠٥/١٤ ، تبيين الحقائق : ٢٤٢/٥ ، البحر الرائق : ١٦٠/٨ .
وفي رواية عن الإمام أحمد أنّها تسقط ، قياسًا على وقوع الطّلاق قبل النّكاح والعتق قبل الملك .
انظر : ( الفواكه الدّواني : ١٥٣/٢ ، الأمّ : ٦٢/٨ ، الإنصاف : ٢٧١/٦ ) .
**والرّاجح :** قول الجمهور ؛ والقياس مع الفارق ؛ لأنّ الشّارع يتشوّف إلى العتق ، ويحتاط للفروج ، ففيهما ما ليس في غيرهما .
انظر : ( الفواكه الدّواني : ١٥٣/٢ ) .

(٣) المبسوط للسرخسي : ١٠٨/١٤ ، الهداية : ٣١/٤ .

[١٠/١٠١٦] **سئل** عمّن له الشّفعة إذا مات قبل الحكم له بها ، هل ينتقل الحقّ لوارثه أم لا ؟ .

**أجاب :** لا ينتقل الحقّ لوارثه في ذلك إلاّ بعد حكم الحاكم له بها قبل موته [١] .

---

**وقد اختلف الفقهاء في هذه الصُّورة على قولين :**

**القول الأوّل :** له الأخذ بالثّمن الأوّل ، وهو قول الشّافعيّة والحنابلة .

**وتعليلهم :**

لأنّهُ الّذي استقرّت عنده الشّفعة .

**القول الثّاني :** يتخيّر أيّهما شاء ، وهو قول المالكيّة والحنفيّة .

**وتعليلهم :**

لأنّ في الزّيادة عليه ضرر ، والإسلام جاء بدفع الضّرر .

انظر : ( المدوّنة : ٤١١/١٤ ، المهذّب : ٢٨٩/١ ، المغني : ٢٠١/٥ ) .

**والرّاجح :** القول الأوّل ؛ لأنّ البيع الثّاني وقع موقعًا غير صحيح ؛ لاستحقاق المبيع بالشّفعة ، فيتعيّن الثّمن الأوّل .

(١) فتاوى السّغدي : ٥٠٣/١ ، المبسوط للسرخسي : ٤٣/١٣ ، تحفة الفقهاء : ٨١/٣ .

**وقد اختلف الفقهاء في حقّ الشّفعة متى يورث ، على ثلاثة أقوال :**

**القول الأوّل :** إذا طالب به المورّث قبل موته ، وهو قول الحنابلة .

**وتعليلهم :**

لأنّها نوع خيار شرع للتّمليك أشبه الإيجاب .

**القول الثّاني :** يثبت لهم ولو لم يطالب به المورّث ، وهو قول المالكيّة والشّافعيّة .

**وتعليلهم :**

لأنّهُ قبض استحقّه بعقد البيع ، فانتقل إلى الورثة ، كقبض المشتري البيع ، ولأنّه خيار ثابت لدفع الضّرر عن المال ، فورث كالردّ بالعيب .

**القول الثّالث :** أنّها لا تورث إلاّ إذا قُضي بها ، وهو قول الحنفيّة .

[١٠١٧/١١] **سئل** عن جماعة لهم حقّ في الشّفعة جعل بعضهم حقّه فيها لآخر منهم ، هل له ذلك أم لا ؟ ، ويستحقّ الآخر بذلك أم لا ؟

**أجاب :** ليس له ذلك ، ويسقط حقّه بذلك ، ويقسم على من بقي من الشركاء [1] .

[١٠١٨/١٢] **سئل** عمّن اشترى أرضًا فبنى فيها مسجدًا ووقفه ولها شفيع هل له الأخذ بالشّفعة ويؤمر الباني بالهدم ؟ .

**أجاب :** نعم ، له الأخذ بالشّفعة ، ويؤمر الباني بالهدم [2] .

❁❁❁

---

**وتعليلهم :**

لأنّ الشّفعة إرادة الشّافع ومشيئته فلا تحتمل الانتقال منه إلى غيره كملكه في منكوحته وأمّ ولده ، وكذلك العقد لا ينتقل إلى الوارث ، إنّما ينتقل ما كان قائمًا .

انظر : ( الكافي : ٤٤٣/١ ، المهذّب : ٣٨٣/١ ، الرّوض المربع : ٤١٢/٢ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ الشّفعة تجب بالعقد ، فهي من حقوق البيع ، وعدم مطالبته بها يدلّ على إسقاطه لها كالسّكوت على العيب مع العلم به .

(١) فتاوى السّغدي : ٥٠٣/١ ، البحر الرائق : ١٦١/٨ .

(٢) وهذه الفتوى مبنيّة على ثبوت الشّفعة في الوقف ، وقد سبق الخلاف في مسألة رقم ( ٤٥١/٢٣ ) .

# [٢٩] كتاب القسمة [١]

[١٠١٩/١] **سئل** عن أرض نصفها وقف ونصفها ملك ، فهل تجوز قسمتها بطلب المتولّي والمالك أم لا .

**أجاب :** نعم تجوز القسمة ويفرز الوقف من الملك حيث كان ذلك أنفع للوقف [٢] .

[١٠٢٠/٢] **سئل** هل يجوز قسمة الوقف من وقف آخر إذا كان فيه مصلحة أم لا ؟ .

**أجاب :** إذا كان لكلّ وقف ناظر يجوز لهما المقاسمة ، وإن كانت تحت نظر واحد يرجع الأمر إلى الحاكم لينصب قيّمًا فيقاسمه [٣] .

---

(١) **القسمة في اللّغة** : اسم للاقتسام ، كالقدوة للاقتداء ، يقال : تقاسموا المال بينهم واقتسموه بمعنى : قسموه . انظر : ( لسان العرب : قسم ، القاموس المحيط : قسمه ) .

**وشرعًا** : تمييز بين الحقوق الشّائعة بين المتقاسمين .

( التّعريفات : ص ٢٢٤ ، أنيس الفقهاء : ص ٥٨٣ ، التّعاريف : ص ٥٨٢ ) .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٣٧/١٢ ، البحر الرائق : ٢٥٦/٥ ، ١٧١/٨ .

والجمهور على جواز وقف المشاع إلاّ محمَّد بن الحسن ، فإنّهُ قال بعدم صحّة وقف المشاع ؛ لأنَّ القسمة عنده من تمام القبض ، والمشاع لا يصحّ قبضه .

انظر : ( البحر الرائق : ٢١٢/٥ ، حاشية العدوي : ٣٤٣/٢ ، إعانة الطّالبين : ١٥٩/٣ ، المغني : ٣٧٥/٥ ) .

**والرّاجح** : قول الجمهور ، لحديث عمر أنّهُ أصاب مائة سهم من خيبر ، واستأذن النّبيَّ ﷺ « **فأمره بوقفها** » ، وهذا صفة المشاع . رواه ابن حبّان من حديث ابن عمر برقم : ٥١٩٩ ، والدّارقطني في باب حبس المشاع برقم : ٣ ، والنّسائي في المجتبى برقم : ٣٦٠٤ .

(٣) حاشية ابن عابدين : ٣٥٤/٤ .

[١٠٢٩/١١] **سئل** عن رجل هدم بيت نفسه فانهدم حـائط جـاره ، هـل يضمـن ويلزم بأن يعمّر حائطه أم لا ؟

**أجاب :** لا يضمن ، ولا يلزم بذلك [١] .

❁❁❁

(١) بدائع الصنائع : ٦/٢٦٤ .

# [ ٣٠ ] كتاب الغصب [١]

[١٠٣٠/١] **سئل** عن رجل أمر عبد غيره بالإباق ، فأبق العبد ، هل يضمنه إن كان صغيرًا أو كبيرًا ، أم لا ؟

**أجاب :** نعم يضمنه إن كان صغيرًا أو كبيرًا [٢] .

[١٠٣١/٢] **سئل** عن شخص ذهب إلى آخر وأمره أن يخصي له بهيمة ، فخصاها بمعرفته كما تقدّم له مع غيره فماتت البهيمة ، هل يضمن قيمتها أم لا ؟

**أجاب :** لا يضمن [٣] .

[١٠٣٢/٣] **سئل** عن شخص تسبّب في غرامة شخص عند حاكم شرعيّ ، هل يلزمه ما غرمه أم لا ؟

**أجاب :** نعم يلزمه نظير ما غرمه للحاكم [٤] .

---

(١) **الغصب في اللّغة** : أخذ الشّيء ظلمًا وقهرًا .
انظر : ( لسان العرب : غصب ، مختار الصحاح : غ ص ب ) .
**وفي الشّرع** : أخذ مال متقوّم محرّم بغير إذن مالكه على وجه يزيل يده إن كان في يده .
انظر : ( التّعريفات : ص ٢٠٨ ، أنيس الفقهاء : ص ٢٦٩ ، التّعاريف : ص ٥٣٨ ) .

(٢) لسان الحكّام : ٢٧٦/١ ، البحر الرائق : ٤٠٩/١ ، الدرّ المختار : ٢١٣/٦ .
ـ وافق المالكيّة الحنفيّة في تضمين الآمر ؛ لأنّهُ متسبّب والعبد في يده كالآلة .
ـ والشّافعيّة يفرّقون بين العبد المكلّف وغير المكلّف ، فيضمّنون الآمر إن لم يكن العبد مكلّفًا .
ـ والحنابلة لهم روايتان في التّضمين .
انظر : ( التّاج والإكليل : ٢٤٦/٤ ، الأمّ : ٤٢/٦ ، الإنصاف : ٤٥٥/٩ ) .
**والرّاجح** : قول الشّافعيّة ؛ لأنّ العبد المكلّف مؤاخذ بأفعاله ، والإباق فعل كالجناية .

(٣) لسان الحكّام : ٢٧٤/١ ، الدرّ المختار : ٦٧٣/٥ ، حاشية ابن عابدين : ٣٦٧/٨ .

(٤) المبسوط للسرخسي : ١٥٠/٦ ، فتح القدير : ٤٨١/٧ ، البحر الرائق : ١٢٩/٧ .

[١٠٤٠/١١] **سئل** عمَّن وجد دابّة في زرعه فأخرجها منه فضاعت هل يضمنها لمالكها ، أم لا ؟ .

**أجاب :** إن أخرجها وساقها يضمنها وإلاَّ فلا (١) .

[١٠٤١/١٢] **سئل** عن رجل أخبر ظالمًا أنَّ لفلان حنطة وغيرها بالمحلّ الفلاني فأخذها الظَّالم ، هل لصاحبها الرّجوع على المخبر بما أخذه الظَّالم ، أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم له الرّجوع على المخبر بذلك حيث أخذ بإخباره (٢) .

[١٠٤٢/١٣] **سئل** عن العواني الَّذي يخبر المكَّاسين بأحوال النّاس من بياعاتهم وغيرها إذا أخذوا بأخبارهم ، هل يضمنون لمن أخذوا منه ؟

**أجاب :** نعم يضمنون له (٣) .

[١٠٤٣/١٤] **سئل** عمَّن غصب شيئًا من آخر وأودعه عند آخر فهلك عند المودع هل لصاحبه المطالبة على الغاصب أم على المودع ؟

**أجاب :** له الخيار ، إن شاء طالب الغاصب وإن شاء طالب المودَع وإذا ضمنه رجع على الغاصب فيما ضمن (٤) .

[١٠٤٤/١٥] **سئل** عن رجل له أرض زرعها ببذره فجاء آخر فحرثها وزرعها ببذره قبل أن ينبت بذر صاحب الأوَّل فنبت البذران فهل يكون الزَّرع للأوَّل أو للثَّاني ؟

---

(١) لسان الحكّام : ٢٧٩/١ ، البحر الرائق : ٤١٢/٨ .

(٢) انظر : مسألة رقم ( ١٠٣٢/٣ ) ، ( ١٠٣٨/٩ ) .

(٣) انظر : مسألة رقم ( ١٠٣٢/٣ ) ، ( ١٠٣٨/٩ ) ، ( ١٠٤١/١٢ ) .

(٤) الجامع الصّغير : ٤٣٢/١ ، حاشية ابن عابدين : ١٨٠/٦ .

**أجاب :** يكون للثّاني ويكون عليه للأوّل قيمة بذره [١] .

[١٠٤٥/١٦] **سئل** عمَّن غصب شيئًا وطولب به عند الحاكم فادّعى هلاكه ، هل يقبل منه ذلك أم يحبس مدّة يراها الحاكم ثُمَّ يقضى عليه بالبدل ؟ .

**أجاب :** يحبسه الحاكم حتّى يعلم أنّهُ لو كان باقيًا عنده لأظهره ، ثُمَّ يقضي عليه ببدله [٢] .

[١٠٤٦/١٧] **سئل** عن سفينة مربوطة بشاطيء البحر فجاءت سفينة أخرى فأصابت السَّفينة المربوطة فانكسرت ، هل على صاحب السَّفينة الآتية ضمان أم لا ؟

**أجاب :** نعم عليه ضمانها بالقيمة [٣] .

[١٠٤٧/١٨] **سئل** عن شخص تعدّى على ذات مخلب لآخر معلّم فأتلفه عليه ، هل يضمن له قيمته أم لا ؟

**أجاب :** نعم يضمن له قيمته [٤] .

[١٠٤٨/١٩] **سئل** عن شخص وجد شاة لا ترجى حياتها فذبحها بدون علم صاحبها ، هل يضمن قيمتها له أم لا ؟

**أجاب :** لا يضمن على الصّحيح [٥] .

---

(١) البحر الرائق : ١٢٧/٨ .

(٢) بدائع الصّنائع : ١٥١/٧ .

(٣) الجامع الصّغير : ٥١٧/١ ، الهداية : ٢٠١/٤ ، الدرّ المختار : ٦٠٧/٦ .

(٤) المبسوط للسرخسي : ٢٠/١٢ ، البحر الرائق : ٣٢/٣ ، الدرّ المختار : ٥٦٤/٢ .

(٥) لسان الحكّام : ٢٨٠/١ ، البحر الرائق : ٣٤/٨ .

[٢٠/١٠٤٩] **سئل** عن الحاكم السّياسي [١] إذا سلت [٢] رجلاً وعاقبه بالضّرب الأليم بشكوى آخر له على سرقة اتّهمه بها ومات من ذلك من غير ثبوت عليه بطريق شرعيّ هل ديته على من شكاه أو على الحاكم ؟

**أجاب :** ديته على الحاكم [٣] .

قال مولانا المرتّب لهذه الفتاوى [٤] ، وفي الفصول العماديّة نقلاً عن متفرّقات سرقة الفتاوى للقاضي [٥] حيث قال في رجل ادَّعى على آخر سرقة وقدّمه إلى السّلطان وطلب منه أن يضربه حتّى يقرّ ، فضربه مرّة أو مرّتين ، وحبسه ، فخاف المحبوس من التّعذيب ، فصعد السّطح لينفلت ، فسقط عن السّطح فمات

---

وهو كما قال ؛ لأنّهُ فعل مأذون فيه دلالة ، وقد قال الرَّسولُ ﷺ في لقطة الغنم : « لك أو لأخيك أو للذئب » رواه البخاريّ من حديث زيد بن خالد الجهني برقم : ٢٢٩٥ ، ومسلم برقم : ١٧٢٢ .

وذكر صاحب اللّسان القول الثّاني دون ذكر دليل ولا تعليل ، ولم أجد هذه المسألة في غير ما ذكرتُ من كتب الفقه ، ويظهر أنَّ العلّة هي علّة الأصل في التّعدّي على الأموال بلزوم الضّمان .

(١) سبق تعريفه في مسألة رقم ( ٨/١٠٣٧ ) .

(٢) **سلت رجلاً** : أي ضربه . انظر : ( لسان العرب : سلت ، القاموس المحيط : سلت ) .

(٣) المبسوط للسرخسي : ٦٤/٩ ، حاشية ابن عابدين : ٢١٣/٦ .

(٤) وهذا القول تأكيدًا لصحّة الفتوى .

(٥) والمتفرّقات : هي تسمية لمجموعة من المسائل الّتي تشذّ عن الأبواب الّتي تسبقها فيستدركها المؤلّف ، وتسمّى بهذا الاسم لأنّها متفرّقة من أبواب أو منثورة عن أبوابها . انظر : ( البحر الرائق : ١٨٧/٦ ) .

والمراد بها فتاوى قاضي خان إذا أُطلقت . انظر : ( حاشية ابن عابدين : ٣٧٨/٥ ) . وانظر : ص ١٣٥ ، و ١٦٥ .

وقد كانت لحقته غرامة في هذه الحادثة وظهرت السَّرقة على يد غيره ، كان للورثة أن يأخذوا صاحب السّرقة بدية مورّثهم وبالغرامة الّتي أدّاها إلى السّلطان . انتهى (١) . وقال في القنية راقما لنجم الأئمَّة البخاريّ (٢) في رجل شكى آخر عند الوالي بغير حقّ فأبى أن يحضر مع القائد فضرب المشكوّ فكسر سنّه أو يده يضمن الشّاكي أرش كسره بالمال .

وقيل : إنَّ من حبس بسعاية فنقب (٣) جدار السّجن وأراد الهروب فأصاب بدنه فتلف يضمن السَّاعي ، فكيف هنا ؟ ، فقيل : أتفتي (٤) بالضّمان في مسألة الهرب قال لا ، ولو مات المشكوّ عليه بضرب القايد لا يضمن الشَّاكي ؛ لأنَّ الموت فيه نادر ، فسعايته لا تفضي إليه غالبًا ، وهذا ما اعتمد عليه شيخنا في إفتائه بعدم وجوب الدية على من شكاه وإنّما هي على الحاكم ، وهو جدير بالاعتماد ، وأمَّا إذا سعى إنسان إلى السَّلطان في حقّ آخر حتّى غرّمه السّلطان مالاً روي عن بعض علمائنا أنَّهم كانوا يفتون أنَّ السَّاعي يضمن ، وبعضهم فرّق بين سلطان وسلطان ، فقالوا : إن كان السّلطان معروفًا بالدّعاوي ويغرم من سعى إليه ؛ يضمن السَّاعي ، وإن لم يكن معروفًا بذلك فلا يضمن، قال : ونحن لا نفتي به ؛ فإنَّ هذا خلاف أصول أصحابنا ؛ فإنَّ السّعي سبب محض لهلاك

(١) انظر : ( البحر الرائق : ٥/٧٥ ) .

(٢) هو : **برهان الدّين البخاريّ** ، أستاذ فخر الدّين البديع القزويني ، وهو من أقران برهان الدّين الكبير ، وعلاء الدّين الحمامي ، والبدر طاهر ، وكان مدار الفنون عليهم ببخارى وخوارزم في زمانهم . انظر : ( الجواهر المضيئة : ٤/٤٤٠ ، الفوائد البهيّة : ص ٢٢٠ ) .

(٣) **الدقور** : حائط السجن ، أو اسم لآلة الحفر . انظر : ( لسان العرب : دقر ) .

(٤) الّذي يظهر أنَّ المسؤول هو المرتّب .

المال ، فإنَّ السّلطان يغرمه ، ولكن لو رأى القاضي تضمين السَّاعي كان له ذلك ؛ لأنَّ الموضع موضع اجتهاد ، فنحن نكل الأمر إلى القاضي . انتهى كلامه والله أعلم .

❁❁❁

# [ ٣١ ] كتاب الصَّيْد والذَّبائح والأضحية [1]

[١٠٥٠/١] **سئل** عمَّن أمر غيره أن يذبح أضحيته وسمَّى صاحبها و لم يسمِّي الذّابح ، هل يكتفى بتسمية صاحبها وتحلّ أم لا ؟

**أجاب :** لا تحلّ ، ولا بُدّ من التّسمية من الذّابح [2] .

---

(١) **الصَّيْد في اللّغة** : مصدر صاد إذا أخذه فهو صائد ، وذلك مصيد .

انظر : ( لسان العرب : صيد ، القاموس المحيط : صاده ) .

**وفي الشّرع** : ما امتنع بجناحه أو بقوائمه مأكولاً أو غيره ولا يؤخذ إلاّ بحيلة .

انظر : ( التّعريفات ص ١٧٨ ، التّعاريف ص ٤٦٦ ) .

**الذّبائح في اللّغة** : جمع ذبيحة ، وهي اسم لما يذبح من الحيوان ، وأنّث لأنّهُ ذهب به مذهب الأسماء لا مذهب النّعت .

انظر : ( لسان العرب : ذبح ، مختار الصّحاح : ذ ب ح ) .

**وفي الشّرع** : اسم لما يذبح .

انظر : ( أنيس الفقهاء : ص ٢٧٧ ) .

**الأضحية في اللّغة** : اسم لما يضحّى به : أي يذبح ، جمعها الأضاحي ، ويقال ضحيّة وضحايا ، وأضحاه وأضحى ، وبه سمّي يوم الأضحى .

انظر : ( لسان العرب : ضحّا ، مختار الصّحاح : ض ح و ) .

**وفي الشّرع** : اسم لما يذبح من النّعم في أيّام النّحر بنيّة التقرّب إلى الله تعالى .

انظر : ( التّعريفات ص ٤٥ ، التّعاريف ص ٧١ ) .

(٢) بدائع الصّنائع : ٤٨/٥ ، الدرّ المختار : ٣٠٢/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٣٠١/٦ .

ـ هذا على القول بأنّ من ترك التّسمية عمدًا فإنّها لا تحلّ ، وهذا هو مذهب أبي حنيفة ، ومالك ، والمشهور عن أحمد .

ـ وقال الشّافعيّ : تحلّ ولو تعمّد ترك التّسمية ، وهذا القول رواية عند الحنابلة .

[٢/١٠٥١] **سئل** عن ذبيحة اليهود والنَّصارى ، هل للمسلم أكلها أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم تحلّ له إن سمّى عليها (١) .

[٣/١٠٥٢] **سئل** عمَّن ذبح شاة أو بقرة لقدوم شخص من الأكابر ، هل يحلّ أكلها أم لا ؟

**أجاب :** لا يحلّ أكلها وإن ذكر اسم الله عليها ؛ لأنَّهُ ذبح لتعظيم غير الله ، بخلاف ما إذا كان وضيعًا (٢) .

---

**يستدلّ الجمهور :**

**أوَّلاً** : بقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ ﴾ الآية ، [ الأنعام : ١٢١ ] .

**ويستدلّ أصحاب القول الثّاني :**

**أوَّلاً** : بقوله ﷺ : « المؤمن يذبح على اسم الله سمّى أو لم يسمّ » . لم أجد له إسنادًا ، قال في سبل السَّلام : قال النّوويّ : مجمع على ضعفه . انظر : ( سبل السّلام : ٨٥/٤ ) .

**ثانيًا** : قوله ﷺ : « اسم الله في قلب كلّ مسلم » . لم أجده مسندًا .

**ثالثًا** : لما روت عائشة ـ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا ـ أَنَّ قَوْمًا قَالُوا : يَا رَسُولَ اللَّهِ ! إِنَّ قَوْمًا يَأْتُونَنَا بِاللَّحْمِ لاَ نَدْرِي أَذَكَرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ أَمْ لاَ ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « سَمُّوا اللَّهَ عَلَيْهِ وَكُلُوهُ » . رواه البخاريّ برقم ( ١٩٥٢ ) .

المدوّنة : ٥٤/٣ ، المجموع : ٨٠/٩ ، المغني : ٢٩٣/٩ .

**والرَّاجح** : قول الجمهور ؛ لظاهر الآية ، وضعف الدّليل الأوّل لأصحاب القول الثّاني ، وعدم ثبوت الحديث ، وأمّا حديث عائشة فهو فيما لم يُعْلَم حاله .

(١) المبسوط للسرخسي : ٢٤٦/١١ ، لسان الحكّام : ٣٨١/١ .

(٢) البحر الرائق : ١٩٢/٨ ، الدرّ المختار : ٣٠٩/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٣٠٩/٦ .

هذا إذا كانت للتّعظيم أو هو لا يرضى إلاّ به ، كالوقوف للتّحيّة . أمّا إن كانت من باب الإكرام فتجوز ؛ لفعل نبيّ الله إبراهيم عليه السلام لضيفه المكرمين .

[١٠٥٣/٤] **سئل** عن أكل الهدهد يجوز أم لا ؟

**أجاب :** نعم ، يجوز [١] .

[١٠٥٤/٥] **سئل** عمَّن اصطاد طيورًا بالبندق الرّصاص والطّين هل يحلّ أكلها أم لا ؟

**أجاب :** لا يحلّ أكلها [٢] .

---

(١) لسان الحكّام : ٥٢٧/١ ، حاشية ابن عابدين : ٣٠٦/٦ .

**وقد اختلف الفقهاء في حكم أكل الهدهد ، على قولين :**

**القول الأوّل** : لا يحلّ أكله ، وهو قول الشّافعيَّة ، ورواية عن الإمام أحمد .

**وتعليلهم :**

لأنَّ النّبيَّ ﷺ « نهى عن قتل أربع من الدواب : النّملة ، والنّحلة ، والهدهد ، والصّرد » . رواه أبو داود عن ابن عبّاس برقم : ٢٥٦٧ ، وابن ماجة برقم : ٣٢٢٥ .

**القول الثّاني** : يجوز أكله ، وهو قول الحنفيَّة ، والمالكيّة ، ورواية عن الإمام أحمد .

**وتعليلهم :**

لأنّها تشبه المباح .

انظر : ( التّاج والإكليل : ٢٢٩/٣ ، المجموع : ٢١/٩ ، الكافي في فقه ابن حنبل : ٤٨٩/١ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنَّ إباحة الأكل توقع في المنهيّ عنه وهو القتل .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٢٥٣/١١ ، بداية المبتدي : ٢٢٩/١ .

- **والجمهور** على تحريم أكلها إذا ماتت من صيدها بالبندق ؛ لما رواه مسلم من حديث عديّ بن حاتم رضي الله عنه : « إِذَا رَمَيْتَ بِالْمِعْرَاضِ فَخَزَقَ فَكُلْهُ ، وَإِنْ أَصَابَهُ بِعَرْضِهِ فَلاَ تَأْكُلْهُ » . حديث رقم ( ١٩٢٩ ) .

- **ورخّص فيه سعيد بن المسيّب** .

انظر : ( مواهب الجليل : ٢١٥/٣ ، مغني المحتاج : ٢٧٤/٤ ، المغني : ٣١٣/٩ ) .

**والرَّاجح** : القول بحلّه ؛ لأنَّ البندقيّة في معنى المحدّد ، ويحمل قول الجمهور على أنَّ البندقيّة الّتي كانت في عهدهم كانت تختلف في القوّة والسّرعة عن البندقيّة الموجودة ، فلم تكن في معنى المحدّد كالبندقيّة اليوم ، فقالوا بعدم حلّه .

[١٠٥٥/٦] **سئل** عن بيع جلد الأضحية هل لصاحب الأضحية أن يبيعه [(١)] وينتفع بثمنه وكذا عبده أو من في خدمته أم لا ؟

**أجاب :** ليس له ذلك ، وإنّما يتصدّق به أو بثمنه أو ينتفع به في المنزل [(٢)] .

[١٠٥٦/٧] **سئل** عمَّن ذبح أضحيته ولم يتصدّق منها بشيء ، هل يجزؤه ، أم لا بُدّ من التصدّق منها بشيء ؟

**أجاب :** نعم يجزؤه ذلك ولو ما تصدّق منها بشيء [(٣)] .

❁❁❁

(١) ساقطة مع حرف العطف بعدها .

(٢) المبسوط للسرخسي : ١٤/١٢ ، البحر الرائق : ٢٠٣/٨ ، حاشية ابن عابدين : ٣٢٨/٦ .

(٣) المبسوط للشيباني : ٤٣٤/٢ ، تحفة الفقهاء : ٨٧/٣ ، البحر الرائق : ٢٠٣/٨ .

**وقد اختلف الفقهاء في جواز أكل الأضحية كلّها ، على قولين :**

**القول الأوّل** : لا يجوز ، وهو وجه عند الشّافعيّة ، وقول الحنابلة .

**ودليلهم :**

**أوّلاً** : قوله تعالى : ﴿ فَكُلُوا مِنْهَا وَأَطْعِمُوا الْقَانِعَ وَالْمُعْتَرَّ ﴾ الآية ، [ الحجّ : ٣٦ ] .

**ثانيًا** : قوله تعالى : ﴿ وَأَطْعِمُوا الْبَائِسَ الْفَقِيرَ ﴾ الآية ، [ الحجّ : ٢٨ ] . والأمر يقتضي الوجوب .

**القول الثّاني** : يجوز ، وهو قول الحنفيّة ، والمالكيّة ، ووجه عند الشّافعيّة .

**وتعليلهم :**

قالوا : بأنّ الحكمة من الأضحية حصول الثّواب بإراقة الدم بنية التقرّب إلى الله ، وقد حصل .

انظر : ( التّمهيد لابن عبد البرّ : ٢١٨/٣ ، المجموع : ٣٠٨/٨ ، المغني : ٣٥٥/٩ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ من حكمة مشروعيّة الأضحية الإرفاق بالمساكين أيّام العيد فكان الإطعام منها واجبًا كزكاة الفطر .

# [٣٢] كتاب الرَّهن [1]

[١٠٥٧/١] **سئل** عن الرَّاهن إذا مات وعليه ديون ، هل يباع الرّهن ويوفّى بثمنه ديونه أم المرتهن أحقّ به ؟

**أجاب :** المرتهن أحقّ به يوفّى دينه بثمنه وما فضل فلأرباب الدّيون [2] .

[١٠٥٨/٢] **سئل** عمَّن رهن عند آخر شيئًا على دين له وقال للمرتهن : إن لم أعطك دينك إلى مدّة كذا وإلاّ فهو بيع لك بدينك الّذي عليّ هل يجوز ذلك ويملكه بعد مضيّ المدّة أو لا ؟ .

**أجاب :** لا يجوز ذلك ، وهو رهن على حاله [3] .

[١٠٥٩/٣] **سئل** عن رجل عليه دين لآخر وعنده عبد مدبَّر فرهنه على الدَّيْن هل يصحّ رهنه أم لا ؟ .

**أجاب :** لا يصحّ رهن المدبَّر [4] .

---

(١) **الرَّهن لغة** : مطلق الحبس .
انظر : ( لسان العرب : الرَّهن ، مختار الصِّحاح : ر هـ ن ، القاموس المحيط : الرّهن ) .
**وفي الشَّرع** : حبس الشّيء بحقّ يمكن أخذه منه .
انظر : ( التّعريفات : ص ١٥٠ ، أنيس الفقهاء : ص ٢٩٠ ، التّعاريف : ص ٣٧٦ ) .

(٢) المبسوط للسرخسي : ١٠٩/٢١ ، تبيين الحقائق : ٨٨/٦ ، البحر الرائق : ٣٠٥/٨ .

(٣) المبسوط للسرخسي : ١٢١/٢١ ، البحر الرائق : ٢٦٩/٨ .

(٤) بدائع الصّنائع : ١٣٥/٦ ، تحفة الفقهاء : ٤٠/٣ ، حاشية ابن عابدين : ٤٩١/٦ .
**وقد اختلف الفقهاء في رهن المدبَّر ، على قولين :**
**القول الأوَّل** : لا يصحّ رهنه ، وهو قول الحنفيَّة ، وقول عند الشّافعيَّة ، ووجه عند الحنابلة .

[١٠٦٠/٤] **سئل** عن العبد المرهون إذا أعتقه الرَّاهن ، هل ينفذ أو لا ؟

**أجاب :** نعم ينفذ العتق ، ويطالب الرَّاهن بـالدَّين إن كـان حـالاًّ ، وإن كـان إلى أجل فيطالب بقيمة العبد ، فيكون رهنًا عنده مكان العبد حتَّى يستوفي حقّه إن كان غنيًّا ، وإن كان فقيرًا يسعى العبـد في قيمتـه يدفعهـا إلى المرتهـن وإن كانت أقلّ من الدَّيْن فيرجع على سيّده (١) .

---

**وتعليلهم :**

لأنّهُ لا يصحّ بيعه ، فلا يمكن الاستيفاء من ثمنه .

**القول الثّاني :** يصحّ رهنه ، وهو قول مالك ، ووجه عند الحنابلة .

**وتعليلهم :**

لأنّهُ علّق عتقه بصفة لا تمنع استيفاء الحقّ ، أشبه ما لو علّقه بصفة توجد بعد حلول الحقّ .

انظر : ( المدوّنة : ٣٠٣/٨ ، المهذّب : ٣٠٨/١ ، المغني : ٢٢٢/٤ ) .

**والرَّاجح :** القول الأوَّل ؛ لأنَّ الإسلام يتشوّف إلى العتق ، وصحّة رهن المدبّر منافية لذلك .

(١) المبسوط للسرخسي : ١٠٦/٧ ، بدائع الصنائع : ١٧١/٦ ، البحر الرائق : ٣٠١/٨ .

**وقد اختلف الفقهاء في نفاذ عتق العبد المرهون ، على ثلاثة أقوال :**

**القول الأوَّل :** أنّهُ موقوف على الوفاء أو الإبراء ، وهو قول لبعض الشّافعيّة .

**وتعليلهم :**

لتعلّق حقّ المدين به ، فإذا انفكّ عن الحقّ وقع العتق .

**القول الثّاني :** لا ينفذ ، وهو قول للشّافعيّ ، وأحمد .

**وتعليلهم :**

لتعلّق حقّ المدين به ، وإذا لم نحكم بنفاذه حالاً فكيف نحكم بنفاذه مؤجّلاً .

**القول الثّالث :** ينفذ ، وهو قول أبي حنيفة ، وقول مالك ، وقول لأحمد .

**وتعليلهم :**

لأنّهُ لا يزال مالكًا له ، فتنفذ فيه تصرّفاته .

انظر : ( حاشية الدّسوقي : ٢٤٣/٣ ، الأمّ : ١٩٥/٣ ، المغني : ٢٣٥/٤ ) .

[١٠٦١/٥] **سئل** عن المرتهن إذا ادَّعى ردّ الرَّهن إلى الرَّاهن ، هل يصدّق بلا بيان أم لا ؟ .

**أجاب :** لا يصدّق بلا بيان (١) .

[١٠٦٢/٦] **سئل** عمَّن استدان من آخر دينًا ورهن عنده رهنًا عليه ، ووكّله ببيعه والاستيفاء من ثمنه ، فهل له عزله من الوكالة المذكورة أم لا ؟

**أجاب :** ليس له عزله عن الوكالة المذكورة (٢) .

[١٠٦٣/٧] **سئل** عن الرَّاهن إذا أحال المرتهن بدينه على آخر وقبل الحوالة ، ثُمَّ هلك الرَّهن (٣) قبل القبض ، هل تبطل الحوالة ويهلك بالدَّين (٤) أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم تبطل الحوالة بهلاك الرَّهن إن كانت قيمته متساوية بالدَّين أو أكثر (٥) .

[١٠٦٤/٨] **سئل** عمَّن رهن حصّته في عقار عند آخر على دين له عليه ، واعترف المرتهن بالتَّسليم ، فهل يصحّ الرَّهن المذكور أم لا ؟

---

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنَّهُ يجمع بين حقّ الدائن وحق العبد في العتق ، والصحّة لا تمنع التأجيل ، كالوصيّة تصحّ ولا تلزم إلاَّ بالموت .

(١) المبسوط للسّرخسي : ١٦٠/٢١ ، حاشية ابن عابدين : ٤٨٨/٦ .

(٢) البحر الرائق : ١٨٩/٧ ، الدّر المختار : ٥٣٩/٥ .

(٣) لأنَّ هلاك الرَّهن مضمون على المرتهن بالدّين .

(٤) أي يملك الرَّهن الهالك مقابل دينه ؛ لأنَّـهُ مضمون عليه كما هي عبارة البداية ( ٢٣٩/١ ، البحر ٢٦٦/٨ ، حاشية ابن عابدين : ٤٧٩/٦ ) .

(٥) المبسوط للسرخسي : ٩٦/٢١ ، بداية المبتدي : ٢٣٩/١ ، تبيين الحقائق : ٩٦/٦ .
أي إن كان الدَّين أكثر من قيمة الرَّهن لأنَّهُ في معنى الإبراء بطريق الأداء .

**أجاب :** لا يصحّ رهن المشاع [1] .

[١٠٦٥/٩] **سئل** عن رجل عليه دين لآخر إلى أجل معلوم ، ورهن عليه عند شخص رهنًا برضى ربّ الدَّيْن وأمره ببيعه إذا حلّ الأجل ، ثُمَّ إنَّ الرَّاهن غاب وحلّ الأجل ، فطلب ربّ الدَّيْن بيع الرَّهن ، وامتنع المأمور من بيعه ، هل يجبر على بيعه ؟ أم لا ؟

**أجاب :** نعم يجبر على بيعه [2] .

[١٠٦٦/١٠] **سئل** عن رجل له على آخر دين حضر له ليطالبه فوجد معه ثوبًا فأخذه منه وقال له : لا أعطيه لك حتّى تعطيني حقّي وذهب به فجاء له المديون بعد مدّة بدينه وطلب الثّوب منه فادَّعى هلاكه هل يكون حكمه حكم الرَّهن ويكون مضمونًا عليه من دينه أم لا ؟ .

---

(١) المبسوط للسرخسي : ٦٨/٢١ ، لسان الحكّام : ٣٧٥/١ ، البحر الرائق : ١٨٣/٣ .

**وقد اختلف الفقهاء في صحّة رهن الجزء المشاع لغير الشّريك أو من غير الشّركاء ، على قولين :**

**القول الأوَّل** : يصحّ ، وهو قول الجمهور .

**وتعليلهم :**

لأنّها عين يجوز بيعها في محلّ الحقّ ، فيصحّ رهنها كالمفازة .

**القول الثّاني** : لا يصحّ ، وهو قول الحنفيَّة .

**وتعليلهم :**

لأنّهُ تخلّف عنه مقصوده لمعنى اتّصل به كرهن المغصوب .

انظر : ( القوانين الفقهيّة : ٢١٢/١ ، الأم : ١٩٠/٣ ، المغني : ٢٢٢/٤ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنَّ المقصود من الرّهن توثقة الدَّيْن ووفاؤه من قيمته إن تعذّر السَّداد ، وهذا ممكن بالمشاع .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٨٣/٢١ ، تبيين الحقائق : ٨٢/٦ ، البحر الرائق : ٢٩٤/٨ .

**أجاب :** نعم يكون كالرَّهن ويكون هلاك الرَّهن مضمونًا عليه من دينه [١] .

[١١/١٠٦٧] **سئل** عمَّن رهن عند آخر رهنًا على دين ثُمَّ أجره بإذن المرتهن وانقضت المدّة قبل وفاء الدَّيْن ، هل يعود الرَّهن إلى المرتهن [٢] حتَّى يستوفي دينه ، أم يبطل الرَّهن ولا يعود إليه إلاَّ بعقد جديد ؟

**أجاب :** لا يعود رهنًا إلاَّ باستيفاء عقد جديد [٣] .

---

(١) البحر الرائق : ٣٦٥/٨ ، الدرّ المختار : ٥٠٠/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٥٠٠/٦ .

قال صاحب الدرّ : هذا ظاهر إذا رضي المطلوب بتركه رهنًا ... وإلاَّ لا ، وعليه يحمل إطلاق السراجيّة . انتهى . أي يكون غصبًا ، وهلاك الرّهن في يد المرتهن بكلّ الدَّيْن . انظر : مسألة رقم ( ٧/١٠٦٣ ) ، وفي يد الغاصب بقيمته كما سبق في مسألة رقم ( ١٨/١٠٤٧ ) .

(٢) هكذا الصَّواب وفي النّسخ الثلاث « الرَّاهن » .

(٣) بدائع الصَّنائع : ١٤٧/٦ ، البحر الرائق : ٢٧١/٨ ، الدرّ المختار : ٥٢٣/٦ .

**وقد اختلف الفقهاء في إجارة المرهون هل يفسخ الرّهن أم لا ، على قولين :**

**القول الأوَّل :** يبقى رهنًا ، وهو قول الجمهور .

**وتعليلهم :**

لأنَّ المقصود من الرّهن الاستيثاق واستيفاؤه من ثمنه عند تعذّر استيفائه ، وهذا لا ينافي الانتفاع به ولا إجارته ولا إعارته كانتفاع المرتهن به .

**القول الثّاني :** ينفسخ الرّهن ، وهو قول الحنفيَّة ، ووجه عند الحنابلة .

**وتعليلهم :**

لأنَّ الرهن يقتضي الحبس وإجارته منافية لمقتضاه .

انظر : ( حاشية الدّسوقيّ : ٢٤٢/٣ ، فتح الوهّاب : ٣٣٢/١ ، المغني : ٢٥٤/٤ ) .

**والرَّاجح :** القول الأوَّل ؛ لما ذكروا ، ولأنّه ينبني على القول الثّاني إضاعة للمال ، وإضاعة المال منهيٌّ عنها .

[١٠٦٨/١٢] **سئل** عن شخص رهن عند آخر رهنًا على دين ثُمَّ باعه من المرتهن ، ثُمَّ تقايلا البيع ، هل يعود المبيع رهنًا على حاله كما كان أم لا ؟ .

**أجاب :** لا يعود رهنًا إلاَّ بعقد جديد (١) .

[١٠٦٩/١٣] **سئل** عن بيع المرهون هل هو صحيح أم غير صحيح ؟ .

**أجاب :** البيع موقوف على إجازة المرتهن أو قضاء الدَّيْن أو الإبراء (٢) ا

[١٠٧٠/١٤] **سئل** عن شخص مات وعليه دين لرجلين ، وله دار ادَّعى كلّ منهما أنّها رهن عنده على دينه وتسلّمها وأقام بيّنة بذلك ، ولا تاريخ لها ، هل تقبل البيّنتان أم أحدهما أم لا تقبلان ؟ .

**أجاب :** نعم تقبل بيّنتهما بذلك ويكون رهنًا بدينهما (٣) .

[١٠٧١/١٥] **سئل** عمَّن عليه دين لآخر رهن عليه رهنًا تحت يد ربّ الدَّيْن فطالبه بدينه فأبى أن يعطيه له حتّى يحضر له الرّهن ، والرّهن يمكن إحضاره إلى مجلس الحاكم وأراد المرتهن قبض دينه ويدفعه له بعد ذلك هل يجبر الرّاهن على دفع الدَّيْن قبل أن يحضر الرّهن أو يجبر المرتهن على إحضاره ، وإذا أحضره لا يدفعه له حتّى يقبض دينه .

**أجاب :** إن كان الرَّهن في البلد فيؤمر بإحضاره ، ولا يسلّمه الرّهن حتّى يدفع له الدَّيْن (٤) (٥) .

---

(١) البحر الرائق : ٣٠٥/٨ ، حاشية ابن عابدين : ٥١١/٦ .

(٢) المبسوط للسرخسي : ١١/١٣ ، البحر الرائق : ٧٦/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٦٩/٧ .
وذكر صاحب المبسوط توجيهًا جيّدًا لمن قال أنّهُ فاسد حيث لا يعدّ قولاً آخر .

(٣) البحر الرائق : ٢٧٤/٨ ، حاشية ابن عابدين : ٤٩٩/٦ .

(٤) انظر : البحر الرائق : ٢٧٠/٨ .

(٥) بدائع الصّنائع : ١٥٣/٦ ، الدرّ المختار : ٤٨٤/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٤٨٤/٦ .

[١٠٧٢/١٦] **سئل** عن رجل عليه دين لآخر فرهن عنده رهنًا عليه ثُمَّ اختلفا ، فقال الرَّاهن : رهنته بنصف الدَّيْن وقال المرتهن : بكلّ الدَّيْن ولا بيّنة لواحد منهما فالقول لمن منهما ؟

**أجاب :** القول للرّاهن ؛ لأنَّهُ منكر لزيادة تعلّق بالرَّهن (١) .

[١٠٧٣/١٧] **سئل** عن رجل رهن عبدًا له على دينٍ ثُمَّ دبّره ، هل يصحّ التَّدبير أم لا ، وإذا صحّ هل يستمرّ عند المرتهن على الدَّيْن على الوفاء ؟ .

**أجاب :** نعم يصحّ التَّدبير ، ويبطل الرّهن فيه (٢) .

[١٠٧٤/١٨] **سئل** عمَّن استدان من نصرانيّ دينًا ورهن عنده على ذلك جارية مسلمة وسلّمها له ، هل يصحّ الرَّهن المذكور أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم يصحّ الرَّهن المذكور (٣) .

---

(١) المبسوط للسرخسي : ١٣٣/٢١ ، بدائع الصّنائع : ١٧٤/٦ .

(٢) انظر : مسألة رقم ( ١٠٥٩/٣ ) ، ولا فرق بين أن يرهن مدبّر أو يدبّر مرهون .

(٣) البحر الرائق : ٢٦٣/٨ ، الدرّ المختار : ٤٩٠/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٤٩٠/٦ .

**وقد اختلف الفقهاء في صحّة رهن الجارية المسلمة للكافر ، على ثلاثة أقوال :**

**القول الأوَّل :** يصحّ الرّهن ، ويسلّم لعدل ، وهو قول الشَّافعيَّة ، وقول للحنابلة .

**وتعليلهم :**

لأنَّهُ كسائر الأموال ، وتنتفي المفسدة إذا كان بيد عدل .

**القول الثّاني :** يصحّ ، وتسلّم له ، وهو قول الحنفيَّة .

**وتعليلهم :**

لأنَّ الحبس حقّ له .

**القول الثّالث :** لا يصحّ ، وهو قول عند الحنابلة .

[١٠٧٥/١٩] **سئل** عمَّن عليه دين لآخر رهن عنده بـه عبدًا ، فادَّعى العبد أنَّـهُ مُدبّر ، وأثبت التَّدبير ، هل يبطل الرّهن ويأخذه السيّد أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يبطل الرَّهن ، وللسيّد أخذه (١) .

[١٠٧٦/٢٠] **سئل** عمَّن استعار من آخر شيئًا ليرهنه على قدر معلوم إلى مدّة معلومة فرهنه ، هل لصاحبه المطالبة بالرَّهن قبل مضيّ المدّة أو لا ؟ ، وإذا مضت المدّة هل يجبره الحاكم على خلاصه من المرتهن ويدفعه لصاحبه أم لا ؟ .

**أجاب :** ليس له المطالبة بالرَّهن قبل مضيّ المدّة ، وإذا مضت المدّة وامتنع من خلاصه يجبر على ذلك (٢) .

[١٠٧٧/٢١] **سئل** عمَّن دفع لآخر مالاً ليتّجر فيه والرِّبح بينهما ، ورهن عنده رهنًا على المال ، هل يصحّ الرَّهن أو لا ؟ ، وإذا ضاع عند المرتهن هل يضمنه أو لا ؟

**أجاب :** لا يصحّ الرَّهن ، ولا ضمان على المرتهن إذا ضاع عنده (٣) .

---

**وتعليلهم :**

لأنَّ في صحّته سبيل للكافر على المؤمن ، والله يقول : ﴿ وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴾ الآية ، [ النّساء : ١٤١ ] .

انظر : ( الأمّ : ١٥٠/٣ ، المغني : ٢٢٩/٤ ) .

**والرَّاجح :** القول الأوَّل ؛ لحصول الاستيثاق بما يصحّ بيعه واندفاع الضّرر .

(١) انظر : مسألة رقم ( ١٠٥٩/٣ ) ، ( ١٠٧٣/١٧ ) .

(٢) لسان الحكّام : ٣٧٧/١ ، البحر الرائق : ٢٧٧/٧ ، الدرّ المختار : ٥١٣/٦ . وانظر مسألة رقم ( ٩٨٦/١٧ ) .

(٣) المبسوط للسرخسي : ١٥٧/١١ ، البحر الرائق : ٢٧٤/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٦٨/٦ .

[١٠٧٨/٢٢] **سئل** إذا اختلف الرَّاهن مع المرتهن في الرّهن ، فقال الرَّاهن : ما هذا الَّذي رهنته عندك ، وقال المرتهن : هو ، فالقول لمن منهما ؟

**أجاب :** القول للمرتهن (١) .

[١٠٧٩/٢٣] **سئل** عن رجل عليه دين لآخر وبالدَّيْن رهن ، فأحال ربّ الدَّيْن رجلاً على المديون بالدَّيْن وقبل الحوالة ، هل يبطل حقّه في حبس الرّهن أم لا ؟

**أجاب :** نعم يبطل حقّه من الرّهن ، ويأخذه الرَّاهن (٢) .

[١٠٨٠/٢٤] **سئل** عن شخص استعار من آخر شيئًا ورهن عنده رهنًا على ذلك ، هل يجوز الرّهن أم لا ، وهل للرَّاهن أخذه من المرتهن قبل الوفاء أم لا ؟ .

**أجاب :** لا يجوز الرّهن ، وللرَّاهن أخذه من المرتهن قبل الوفاء (٣) .

[١٠٨١/٢٥] **سئل** عن ربِّ الدَّيْن إذا كان عنده رهن بدينه فطلبه منه الرَّاهن ليبيعه ويوفيه دينه من ثمنه هل عليه أن يمكّنه منه أم لا ؟

**أجاب :** ليس عليه التَّمكين من البيع للإيفاء ، ولكن إذا قضاه دينه سلّمه إليه (٤) .

❊❊❊

---

وللحنابلة قول بصحّة الضّمان في عقود الأمانات خلافًا للجمهور ، ونصره الشَّوكانيّ .

انظر : ( مواهب الجليل : ٣٦/٦ ، الحاوي الكبير : ٢٥٣/٦ ، المغني : ١٣٩/٥ ، السيل الجرّار : ٢١٧/٣ ) .

(١) لسان الحكّام : ٣٧٧/١ ، الدرّ المختار : ٤٨٨/٦ .

(٢) بدائع الصنائع : ٢٥١/٥ ، البحر الرَّائق : ٢٦٨/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٣٤٠/٥ .

(٣) البحر الرائق : ٢٨١/٧ ، الدرّ المختار : ٦٥/٦ . وللمزيد انظر : مسألة ( ١٠٧٧/٢١ ) .

(٤) انظر : مسألة رقم ( ١٠٧١/١٥ ) .

# [٣٣] كتاب اللّقيط واللّقطة والمفقود والموات والآبق [1]

[١٠٨٢/١] **سئل** عن شخص أحيا أرض موات بطريقه [2] الشّرعيّ هل يملكها ويجوز له بيعها ووقفها أم لا ؟

**أجاب :** نعم يملكها ويجوز له بيعها ووقفها [3] .

---

(١) **اللُّقطة في اللّغة** : بضمّ اللام وسكون القاف اسم مفعول للشيء الّذي تجده ملقى فتأخذه ، وفتح القاف اسم فاعل للمبالغة كضُحْكة وضُحَكة . انظر : ( لسان العرب : لقط ، مختار الصّحاح : ل ق ط ) .

**وفي الشّرع** : مال يوجد على الأرض ولا يعرف له مالك . انظر : ( التّعريفات : ص ٢٤٨ ، أنيس الفقهاء : ص ١٨٨ ) .

**والمفقود في اللّغة** : اسم مفعول من الفعل فقد ، وفقدت الشّيء إذا غاب عنّي ذاتًا وأنا فاقد ، والشيء مفقود . انظر : ( لسان العرب : فقد ، مختار الصّحاح : ف ق د ) .

**وفي الشّرع** : الغائب الّذي لا يُدرى موضعه ، ولا يُدرى أحيّ هو أم ميّت . انظر : ( التّعريفات : ص ٢٨٨ ، أنيس الفقهاء : ص ١٩١ ، التّعاريف : ص ٦٦٩ ) .

**والأرض الموات في اللّغة** : الأرض الخراب الّتي لم تزرع . انظر : ( لسان العرب : موت ، مختار الصّحاح : م و ت ) .

**وفي الشّرع** : ما لا مالك له ، ولا ينتفع به من الأراضي . انظر : ( التّعريفات : ص ٣٠٤ ، التّعاريف : ص ٦٨٢ ) .

**والآبق في اللّغة** : اسم فاعل من أبق : ذهب بلا خوف . انظر : ( لسان العرب : أبق ، مختار الصّحاح : أ ب ق ) .

**وفي الشّرع** : المملوك الّذي يفارق مالكه قصدًا . انظر : ( التّعريفات : ص ٢٠ ، أنيس الفقهاء : ص ١٨٩ ) .

(٢) المقصود الطّرق الشّرعيّة للإحياء كالزّراعة وإجراء الماء وغيرها .

(٣) المبسوط للسرخسي : ١٦٦/٢٣ ، البحر الرائق : ٢٣٨/٨ ، حاشية ابن عابدين : ٤٣١/٦ . وهذا في الجملة مع اختلافات في التّفاصيل والأحوال .

[١٠٨٣/٢] **سئل** عمَّن وجد عبدًا آبقًا فأحضره إلى مولاه فوجده قد مات هل له جعل [١] في تركته .

**أجاب :** نعم له الجعل في تركته [٢] .

---

(١) **الجعل** : ما يعطاه الإنسان على أمر يفعله .

انظر : ( المطلع : ٢٨١/١ ، أنيس الفقهاء : ١٦٩/١ ) .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٢١/١١ ، البحر الرائق : ١٧٢/٥ ، حاشية ابن عابدين : ٢٨٩/٤ .

**وقد اختلف الفقهاء في وجوب الجعل بدون شرط ، على ثلاثة أقوال :**

**القول الأوّل** : أنّهُ يستحقّ ، وهو قول الحنفيَّة ، وقول للحنابلة .

**ويستدلّون** بما روي عن السّلف في ذلك كابن مسعود وشريح وغيرهم . انظر : ( مصنّف عبد الرزّاق ، باب العبد الآبق ) .

**القول الثّاني** : لا يستحقّ شيئًا ، وهو قول الشّافعيَّة ، وقول للحنابلة .

**وتعليلهم :**

لأنّهُ عَمِل على غير شرط ، فكان تبرّعًا .

**القول الثّالث** : له الأجرة إن كان مثله يردّ الآبق ، وهو قول مالك .

**ويستدلّون** بأدلة أصحاب القول الأوّل ويجعلونها لمن عرف عنه ذلك .

انظر : ( الذّخيرة : ٦/٦ ، روضة الطّالبين : ٢٧٥/٥ ، الإنصاف : ٣٩٤/٦ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّهُ أحفظ لأموال النّاس ، خاصّة والآبق يحتاج إلى مزيد جهد وعناية وكلفة .

وعند أصحاب القول الثّاني ، وحالة عند أصحاب القول الثّالث لا يستحقّ إلاّ إذا جعل له جعلاً ، وعلى هذا **إن مات الجاعل قبل أن يَتمّ العمل هل تنفسخ الجعالة أو لا ؟ قولان :**

**القول الأوّل** : أنّهَا لا تنفسخ ، وهو قول الحنابلة .

**وتعليلهم :**

لأنّها كالإجارة .

**القول الثّاني** : أنّهَا تنفسخ ، وهو قول المالكيَّة ، والشّافعيَّة .

[١٠٨٤/٣] **سئل** عمَّن وجد لقطة وباعها بإذن الحاكم فجاء صاحبها بعد ذلك وطلبها من الملتقط هل له أن يضمّنه إيَّاها ويبطل البيع أم لا ؟ .

**أجاب :** ليس له ذلك ، وله الثَّمن الَّذي بيعت به (١) .

[١٠٨٥/٤] **سئل** عمَّن وجد لقطة فعرّفها فجاء شخص آخر ادَّعى أنّها له وأعطى علاماتها ، هل يجبر الملتقط على دفعها له أو لا ؟ .

**أجاب :** لا يجبر على دفعها له إلاّ أن يثبتها بالبيّنة الشَّرعيَّة ، فإن لم يثبتها إن شاء صدّقه ودفعها له ، وإن شاء امتنع حتّى يثبت (٢) .

---

**وتعليلهم :**

لأنّها تعليق استحقاق بشرط كالوصيّة ، فتنفسخ بجنونه واعتاقه وموته .

انظر : ( الذّخيرة : ١٣/٦ ، غاية البيان شرح زيد أرسلان : ٢٢٨/١ ، الرّوض المربع : ٤٣٦/٢ ) .

**والرّاجح :** القول الأوّل ؛ لأنّها عقد تعلّق بعين المجعول عليه كالإجارة .

(١) المبسوط للسرخسي : ١٠/١١ ، البحر الرائق : ١٦٦/٥ .

(٢) تبيين الحقائق : ٣٠٦/٣ ، البحر الرائق : ١٦٩/٥ .

**وقد اختلف الفقهاء في وجوب دفع اللّقطة لمن جاء بأوصافها ، على قولين :**

**القول الأوّل :** يجب أن تدفع له ، وهو قول مالك ، وأحمد .

**ودليلهم :**

قوله ﷺ : « فَإِنْ جَاءَ طَالِبُهَا فَأَخْبَرَكَ بِعِدَّتِهَا وَوِعَائِهَا وَوِكَائِهَا فَادْفَعْهَا إِلَيْهِ ، وَإِلاَّ فَاسْتَمْتِعْ بِهَا » . رواه الترمذيّ من حديث ربيعة برقم : ١٣٧٤ ، وأبو داود برقم : ١٧٠٧ ، وغيرهما . وهذا لفظ الترمذي .

**القول الثّاني :** لا يجب إلاّ إذا قدّم بيّنة ، وهو قول أبي حنيفة ، والشّافعيّ .

[١٠٨٦/٥] **سئل** عمّن وجد لقطة أو عبدًا آبقًا فردَّهما إلى من يدّعي ملكها هل له أن يأخذ كفيلاً منهما لاحتمال مدّعٍ آخر أم لا ؟ .

**أجاب :** إن دفعهما بأمر الحاكم بعد الثّبوت ليس له ذلك ، وإن دفعهما بالعلامة في اللّقطة وتصديق العبد الآبق أنّهُ سيّده له أخذ الكفيل [١] .

[١٠٨٧/٦] **سئل** عن المفقود إذا ترك عبدًا و لم يترك مالاً لينفق عليه منه ولا يعرف حرفة ، هل يجوز للحاكم أن يبيعه وأن يؤجّره ؟

**أجاب :** إذا رأى المصلحة في ذلك يجوز [٢] .

❁❁❁

---

**وتعليلهم :**

لأنّهُ مدّعٍ ، وعلى المدّعي البيّنة .

انظر : ( القوانين الفقهيّة : ١٧٣/٥ ، الأمّ : ٦٦/٤ ، المغني : ١١٣/٦ ) .

**والرّاجح :** القول الأوّل ؛ لأنّهُ مقتضى الحديث ، ولأنّ إقامة البيّنة قد تتعسّر ، خاصّة في الأموال الخفيّة .

(١) المبسوط للسرخسي : ٨/١١ ، بدائع الصنائع : ٢٠٣/٦ ، البحر الرائق : ١٦٩/٥ .

هذا على القول بعدم وجوب دفع اللّقطة إلى من يذكر أوصافها ، وقد تقدّم الخلاف في المسألة السّابقة .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٤٠/١١ ، البحر الرائق : ١٧٦/٥ ، حاشية ابن عابدين : ٢٩٢/٤ .

# [٣٤] كتاب الحيطان [1]

[١٠٨٨/١] **سئل** عن الحائط المشترك إذا انهدم وعمّره أحد الشركاء في غيبة الآخرين من ماله ، يرجع بما زاد أم لا ؟

**أجاب :** إن عمّره بإذن الحاكم ؛ رجع بما أنفق . وبلا إذن ؛ رجع بقيمة البناء [2] .

[١٠٨٩/٢] **سئل** عن شخص أراد أن يعمّر طاحونًا بين جيران وهم يتضرّرون من ذلك ، ويخشى على بيوتهم ، فهل لهم منعه من ذلك أم لا ؟

**أجاب :** إذا ثبت عند الحاكم بإخبار أهل الخبرة أنَّ اتّخاذ الطّاحون يوهن بيوتهم يمنع من ذلك [3] .

---

(١) **الحيطان في اللّغة** : واحده حائط ، وهو الجدار المحيط دون سقق .

انظر : ( لسان العرب : ٢٧٩/٧ ، مختار الصّحاح : ح و ط ) .

(٢) فتح القدير : ٣٢٣/٧ ، البحر الرائق : ٣٠/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٦٤/٨ .

والمقصود : نصف ما أنفق ، أو نصف قيمة البناء ؛ لوجود الشّراكة كما هو موضّح في بعض المواضع من المصادر والمراجع المذكورة ، وهذا على القول بالإجبار ، والخلاف ذكرناه بعد ثلاث مسائل .

**- وفي المسألة ثلاثة أقوال عند الحنفيّة :**

- القول الأوّل : أنّهُ لا يضمن إن لم يرد الاستفادة من الحائط ، وإن أراد الاستفادة يضمن على التّفصيل في الفتوى .

- القول الثّاني : يضمن نصف ما أنفق .

- القول الثّالث : يضمن نصف ما أنفق إن عمّره بلا حكم حاكم ، ونصف قيمة البناء إن عمّره بحكم حاكم .

ولم تذكر المصادر أدلّة ولا تعليلاً لأيّ من الأقوال .

والقول الأوّل هو الصّواب بالنّظر إلى قاعدة « لا ضرر ولا ضرار » .

(٣) البحر الرائق : ١٨١/٨ ، المجلّة : ٢٣١/١ .

[١٠٩٠/٣] **سئل** عن رجل يريد أن يعمّر طاحونًا بداره ، ويضرُّ ذلك جاره ضررًا بيّنًا ، وكذا بنيانه ، هل يمنع من ذلك أم لا ؟

**أجاب :** نعم يمنع من ذلك (١) .

[١٠٩١/٤] **سئل** عن رجل له باب في درب غير نافذ ، وأراد أن يفتح له بابًا آخر أسفل من بابه الأوَّل أو أعلى منه ، هل له ذلك بغير رضا الجيران أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم له ذلك (٢) .

[١٠٩٢/٥] **سئل** عن حائط مشترك بين اثنين يخاف سقوطه أراد أحدهما نقضه وأبى الآخر ، هل يُجبر ، وإذا هدماه وأراد أحدهما أن يبني وامتنع الآخر ، هل يجبر أم لا ؟

---

(١) انظر : المسألة السّابقة .

(٢) بدائع الصنائع : ٢٩/٧ ، البحر الرَّائق : ٣٢/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٤٤٦/٥ .

**وقد اختلف الفقهاء في جواز فتح باب أعلى من بابه في طريق غير نافذ ، على قولين :**

**القول الأَوَّل** : له ذلك ، وهو قول للحنفيَّة ، ورواية للحنابلة .

**وتعليلهم :**

لأنَّ له أن يرفع حائطه كلّه ، فلا يمنع من أن يرفع موضع الباب وحده .

**القول الثّاني** : ليس له ذلك ، وهو قول للحنفيّة ، وقول الشّافعيّ ، ومالك ، ورواية للحنابلة .

**وتعليلهم :**

لأنَّهُ يستطرق موضعًا لا استطراق له فيه .

انظر : ( المدوّنة : ٥٣١/١٤ ، التّنبيه : ١٠٤/١ ، المغني : ٣٣٢/٤ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنَّ ما أمام داره من الطّريق هو شريك فيه .

**أجاب :** نعم يجبر في الصّورتين حيث لم يمكنه أن يبني له حائطًا في نصيبه بعد القسمة مع غرض الآبي وحقيقة الجيران إذا لم يوافقه الممتنع على العمارة فهو ينفق ويرجع عليه بنصف ما أنفق [١] .

[١٠٩٣/٦] **سئل** عن رجل هدم بيته وتضرّر الجيران بذلك ، هل يجبر على البناء أم لا ؟

(١) فتح القدير : ٣٢٣/٧ ، البحر الرائق : ٣٠/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٦٤/٨ .

**وقد اختلف الفقهاء في إجبار الشّريك في الحائط على الهدم والبناء إذا خيف سقوط الحائط ، على قولين :**

**القول الأوّل** : لا يجبر ، وهو قول في منهب المالكيّة ، والشّافعيّة ، والحنابلة .

**القول الثّاني** : يجبر ، وهو قول الحنفيّة ، وقول في المذاهب الثّلاثة الأخر .

**أدلّة أصحاب القول الأوّل :**

**أوّلاً** : أنّهُ ملك لا حرمة له في نفسه ، فلم يجبر مالكه على الإنفاق عليه ، كما لو تفرّد به .

**ثانيًا** : أنّهُ بناء حائط ، فلم يجبر ؛ كالابتداء .

**ثالثًا** : لأنّهُ لا يخلو إمّا أن يجبر عليه لبنائه لحقّ نفسه ، أو لحقّ جاره ، أو لحقّيهما جميعًا ، ولا يجوز أن يجبر عليه لحقّ نفسه ، بدليل ما لو تفرّد به ، ولا لحقّ غيره كما لو انفرد جاره ، فإذا لم يكن كلّ منهما موجبًا عليه فكذلك إذا اجتمعا .

**دليل أصحاب القول الثّاني :**

قالوا : لأنّ في تركه ضرر ، فيجبر على رفعه ، كما يجبر على القسمة إذا طلبها أحدهما ، وكما يجبر على النّفقة على العبد المشترك .

انظر : ( مواهب الجليل : ١٥٠/٥ ، المهذّب : ٣٣٦/١ ، المغني : ٣٢٩/٤ ) .

**والرّاجح** : أنّهُ يجبر على الهدم لإزالة الضّرر ، ولا يجبر على البناء ، فإذا بنى الشّريك وأراد هو الاستفادة أُمر بدفع نصف النّفقة .

ومسألة ( ٤٢٥/٤ ) مسألة مشابهة مع الفارق .

**أجاب :** لا يجبر على البناء [١] .

[١٠٩٤/٧] **سئل** عن حدّاد اتّخذ له حانوتًا للحــدادة في سـوق التجّـار ، ويحصـل من ذلك ضرر عام ، هل يمنع من ذلك أم لا ؟

**أجاب :** نعم يمنع منه [٢] .

❁❁❁

(١) البحر الرائق : ٣٢/٧ .

(٢) بدائع الصنائع : ١٨٣/٤ .

# [٣٥] كتاب المزارعة والمساقاة (١)

[١٠٩٥/١] **سئل** عن رجل عـاقد آخـر على زراعـة أرض مـدّة معلومـة علـى أن يزرعها قمحًا أو غيره ، والأرض من أحدهما والبـذور والبقر علـى الآخـر ، وثلث الخارج لربّ الأرض ، والثّلثان للعامل ، أيصحّ أم لا ؟

**أجاب :** نعم يصحّ (٢) .

[١٠٩٦/٢] **سئل** عمّن ساقا آخر على أشجاره مدّة معلومة ولم يسق العـامل شـيئًا في المـدّة ولا عمـل شيئًا يحصـل منـه النمـوّ ، هـل يسـتحقّ شـيئًا مـن الثّمـرة المشروطة له أو الأجرة أم لا ؟ .

**أجاب :** لا يستحقّ شيئًا من الثّمرة المشروطة ولا الأجرة (٣) .

---

(١) **المزارعة في اللّغة** : مفاعلة من الزّرع ، وهو الإنبات .
انظر : ( لسان العرب : زرع ، مختار الصحاح : ز ر ع ) .
**وشرعًا** : هي المعاملة على الأرض ببعض ما يخرج منها .
انظر : ( المطلع : ص ٢٦٣ ، التّعاريف : ص ٣٨٥ ) .
**المساقاة في اللّغة** : مفاعلة من السّقي .
انظر : ( لسان العرب : عمل ، مختار الصحاح : س ق ي ) .
**وفي الشّرع** : دفع الشّجر لمن يصلحه بجزء من الثّمرة .
انظر : ( المطلع : ص ٢٦٢ ، التّعريفات : ص ٢٧١ ) .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٢/٢٣ ، البحر الرائق : ١٨١/٨ ، حاشية ابن عابدين : ٢٧٥/٦ .
وتقدّم الخلاف في المزارعة في مسألة رقم ( ٩٠٢/٥ ) .

(٣) تبيين الحقائق : ٢٨٥/٥ ، البحر الرائق : ١٨٦/٨ ، حاشية ابن عابدين : ٢٨٨/٦ .

[١٠٩٧/٣] **سئل** عن رجلين بينهما أرض فزرعها أحدهما ونبت الزّرع ، وتراضيا على أن يعطيه الآخر مثل نصف البذور ويكون الزّرع بينهما ، هل يجوز ذلك أم لا ؟ .

**أجاب :** لا يجوز ذلك [١] .

[١٠٩٨/٤] **سئل** عن شخص أذن لآخر أن يزرع أرضه لنفسه ، فزرعها ثُمَّ أراد ربّ الأرض أن يخرجه قبل أن يستحصد الزّرع هل له ذلك أم لا ؟

**أجاب :** ليس له ذلك إلاّ بالإذن [٢] .

[١٠٩٩/٥] **سئل** عمَّن دفع لآخر أشجاره وساقاه عليها مع استيفاء شروط المساقاة ، ثُمَّ بدا للعامل أن يترك العمل ويبطل المساقاة هل له ذلك ، وإن أراد صاحب الأشجار أن يعمل بنفسه ويخرج العامل هل له ذلك أم لا ؟

**أجاب :** ليس للعامل أن يترك العمل ولا لصاحب الأشجار أن يعمل بنفسه ويُخرج العامل في مدّة المساقاة إلاّ من عذر شرعيّ يقتضيه كخيانة وعذر الدَّيْن على صاحب الأشجار [٣] .

---

(١) بدائع الصنائع : ١٦٨/٧ ، لسان الحكّام : ٣٥٤/١ ، البحر الرائق : ١٢٧/٨ .
- والملاحظ أنَّ هذه الفتوى بخلاف ما في المصادر والمراجع المذكورة ومنها البحر ، فيحمل ما في الفتوى على ما يلي :
**أوّلاً :** أنّهُ بيع زرع ، ولا يصحّ بيع الزّرع إلاّ بشرط القطع .
**ثانيًا :** أنّهُ بيع زرع قبل اشتداده ، فهو كبيع الثّمر قبل بدوّ صلاحه ، وهو محلّ خلاف .
**ثالثًا :** أنّهُ بيع زرع على غير صاحب الأرض ؛ لعدم تعيّن نصيبه منها ، وهو بيع لا يصحّ .
**رابعًا :** قد يكون خطأ حصل من الكاتب ونقل في جميع المخطوطات .
(٢) تبيين الحقائق : ١١٤/٥ ، البحر الرائق : ١٣/٨ .
(٣) تبيين الحقائق : ٢٨٦/٥ ، البحر الرائق : ١٨٨/٨ .
والقول في المسألة كالقول بفسخ الإجارة بالأعذار . انظر : مسألة رقم ( ٩١١/١٤ ) .

[١١٠٠/٦] **سئل** عن المساقي هل له أن يساقي بغير إذن أم لا ؟ .

**أجاب :** ليس له ذلك إلاّ بإذن .

[١١٠١/٧] **سئل** إذا شرط على المزارع الحصاد والدياس [١] والتّذرية [٢] هل تجوز المزارعة أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم تجوز المزارعة [٣] .

[١١٠٢/٨] **سئل** عن الأوجه الصّحيحة في المزارعة ما هي ؟

**أجاب :** إن كانت الأرض والبذر من واحد والعمل والبقر من آخر ، أو كانت الأرض لواحد والباقي لواحد ، أو كانت الأرض والبقر والبذر من واحد والعمل من آخر ، فهذه الأوجه الصّحيحة وما عداها لا تصحّ [٤] .

---

(١) **الدّياس هو الدّراس** ، يقال درسوا الحنطة إذا داسوها .
انظر : ( الزّاهر : ١٥٣/١ ، لسان العرب : درس ) .

(٢) **التّذرية** : هي رفع ما ديس ونثره لتذهب الرّيح بالقشّ وتخلصه عن الحنطة .
انظر : ( لسان العرب : ذرا ، القاموس المحيط : ذرت ) .

(٣) بدائع الصنائع : ١٨١/٦ ، البحر الرائق : ١٨٦/٨ .
- وهذه الفتوى على قول أبي يوسف ، وعمل علماء ما وراء النّهر ، ورواية عند الإمام أحمد ؛ لأنّ النّاس تعارفوا عليه ، وفيه مصلحة لهم ، ولا غنى عنه للحصول على الحنطة .
- والجمهور على عدم الجواز ؛ لأنّهُ شرط خارج عن المزارعة فيفسدها ، ولأنّه عمل مجهول فلا يصحّ اشتراطه .
انظر : ( جامع الأمّهات : ٤٣٢/١ ، المهذّب : ٣٩٢/١ ، الإنصاف : ٤٨٥/٥ ) .
**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّهُ من توابع المزارعة ، وفيه مصلحة ، وليس فيه مخالفة لكتاب الله ولا سنّة رسوله ﷺ .

(٤) المبسوط للسّرخسي : ٦٨/٢٣ ، تبيين الحقائق : ٢٨١/٥ ، البحر الرائق : ١٨٢/٨ .

[١١٠٣/٩] **سئل** عن شخص ساقا آخر على أشجار معلومة مساقاة شرعيّة فظهر خيانة العامل ، فهل للمالك فسخ المساقاة وإخراجه أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم له الفسخ بذلك وإخراجه والله أعلم (١) .

❁❁❁

وفي المذاهب صور أخرى هي محلّ خلاف في المذهب الواحد . انظر : ( التّاج والإكليل : ١٧٦/٥ ، روضة الطّالبين : ١٦٩/٥ ـ ١٧١ ، المغني : ٢٤٥/٥ ) .

(١) انظر : مسألة رقم ( ١٠٩٩/٥ ) .

# [٣٦] كتاب الحظر والإباحة [1]

[١١٠٤/١] **سئل** عن عتق الطّيور هل فيه ثواب أم لا ؟ .

**أجاب :** لا ثواب فيه [2] .

[١١٠٥/٢] **سئل** عن قتل الكلاب ، هل يجوز ؟

**أجاب :** يجوز قتل ما يؤذي منها [3] .

---

(١) **الحظر في اللّغة** : ضدّ الإباحة ، والمحظور أي المحرّم .

انظر : ( لسان العرب : حظر ، مختار الصّحاح : ح ظ ر ) .

**وفي الاصطلاح** : ما يثاب تاركه قصدًا ، ويعاقب فاعله عمدًا .

انظر : ( التّعريفات : ص ١٢٠ ، التّعاريف : ص ٢٨٤ ) .

(٢) لم أجد لهذه الفتوى مصدرًا أو مرجحًا يمكن إسنادها إليه ، وهي محمولة على أنّ إطلاق الطّير ليس فيه من إحسان إلى الطّير ، بل هو قد يكون من إضاعة المال المنهيّ عنه .

وأمّا تسميته عتقًا ، فهي تسمية لا تصحّ ؛ لأنّه لم يدخل في الرقّ حتّى يُخرج منه .

انظر : ( حاشية البجيرمي : ٤١٢/٤ ) .

(٣) البحر الرائق : ٣٦/٣ ، الدرّ المختار : ٥٧٠/٢ ، حاشية الطحاوي : ٤٨٥/١ .

ومفهوم المخالفة من الفتوى **على أنّه لا يجوز قتل ما لم يؤذ ، ولم يكن ممّا يباح إمساكه ، والمسألة محلّ خلاف بين الفقهاء على ثلاثة أقوال :**

**القول الأوّل** : لا يباح قتل الكلب إلاّ الأسود البهيم ، وهو مذهب الشّافعيّة ، والحنابلة .

**ودليلهم :**

**أوّلاً** : قوله ﷺ : « **لَوْلاَ أَنَّ الكِلاَبَ أُمَّةٌ مِنَ الأُمَمِ لأَمَرْتُ بِقَتْلِهَا كُلِّهَا ، فَاقْتُلُوا مِنْهَا كُلَّ أَسْوَدَ بَهِيمٍ** » .

رواه الترمذي من حديث عبد الله بن مغفّل ﷺ ، برقم : ١٤٨٦ ، وأبو داود برقم : ٢٨٤٥ ، وغيرهما .

**ثانيًا** : قوله ﷺ : « **أَرْبَعٌ كُلُّهُنَّ فَاسِقٌ يُقْتَلْنَ فِي الحِلِّ وَالحَرَمِ : الحِدَأَةُ وَالغُرَابُ وَالفَأْرَةُ وَالكَلْبُ العَقُورُ** » .

[١١٠٦/٣] **سئل** عن رجل ساكن بدار بين قوم صالحين وهو مرتكب المعاصي مصرّ عليها هل للجيران أو صاحب الدّار أن يخرجه منها بسبب ذلك أم لا ؟ .

**أجاب :** ليس لهم أن يخرجوه بسبب ذلك ، ولكن لهم أن يأمروه بالمعروف (١) .

[١١٠٧/٤] **سئل** عن المسلم إذا بنى بأجر في الكنيسة هل يحرم عليه ذلك أم لا ؟ وإذا أخذ أجرة في مقابل ذلك هل يحلّ له أم لا ؟

**أجاب :** لا يحرم أن يبني في الكنيسة بأجر ، ويحلّ له أخذ الأجرة في مقابل ذلك (٢) .

---

رواه البخاريّ من حديث عبد الله بن عمر ـ رضي الله عنهما ـ برقم : ١٧٣١ ، ومسلم برقم : ١١٩٨ ، وهذا لفظ مسلم ، وفي البخاريّ : « خمس ... والعقرب ... » .

**القول الثّاني** : يستحبّ قتل كلّ كلب ، وهو مذهب مالك .

**ودليلهم :**

ما روي عن النّبيّ ﷺ « **أنه أمر بقتل كلّ كلب** » . رواه البخاريّ من حديث عبد الله بن عمر برقم : ٣١٤٥ .

**القول الثّالث** : لا تقتل ، وهو مذهب الحنفيّة .

**ودليلهم :**

« **أنّ النّبيّ ﷺ نهى عن قتلها** » . رواه مسلم من حديث عبد الله بن مغفّل برقم : ٢٨٠ .

انظر : المدوّنة : ٦٢/٣ ، المجموع : ٢٨٥/٧ ، المغني : ١٧٣/٤ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ الأمر العام جاء نسخه بالعموم ، وبقي الخصوص في حقّ الأسود البهيم ، والكلب العقور .

(١) جامع الأمّهات : ٤٣٩/١ .

هذا إذا كانت معصيته غير متعدّية .

(٢) البحر الرائق : ٢٣/٨ ، الدرّ المختار : ٣٩١/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٣٩١/٦ .

**وقد اختلف الفقهاء في عمل المسلم في بناء الكنيسة ونحوها ، على قولين :**

**القول الأوّل** : لا يجوز ، وهو قول الجمهور .

[١١٠٨/٥] **سئل** عن قتل الهرّة إذا كانت مؤذية ، هل يحلّ أم لا ؟

**أجاب :** يحلّ ذبحها بالسكّين حاذقة (١) .

[١١٠٩/٦] **سئل** عمّن له على آخر دين فأهدى إليه هديّة ، هل يحرم عليه قبولها أم لا ؟

**أجاب :** لا يحرم عليه قبولها ، ويحلّ له الانتفاع بها (٢) .

---

**وتعليلهم :**

لأنّه استأجره لفعل محرّم ، فلم يصحّ ، كالزّنا .

**القول الثّاني :** يجوز ، وهو قول الحنفيّة .

**وتعليلهم :**

لأنّه لا معصية في عين العمل .

انظر : ( المدوّنة : ٣١٨/١٤ ، الإقناع للشّربيني : ٥٧٤/٢ ، الكافي في فقه الإمام ابن أحمد : ٣٠٢/٢ ) .

**والرّاجح :** القول الأوّل ؛ لأنّ الوسائل لها أحكام الغايات ، وقد قال الله تعالى : ﴿ مَا كَانَ لِلْمُشْرِكِينَ أَن يَعْمُرُوا مَسَاجِدَ اللَّهِ شَاهِدِينَ عَلَىٰ أَنفُسِهِم بِالْكُفْرِ ﴾ الآية ، [ التّوبة : ١٧ ] فمن باب أولى أنّ المسلمين لا يعمرون الكنائس وفيها يشرك بالله تعالى .

(١) تبيين الحقائق : ٢٢٧/٦ ، البحر الرائق : ٥٥٤/٨ ، الدرّ المختار : ٧٥٢/٦ .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٣٧/١٤ ، حاشية ابن عابدين : ١٦٦/٥ .

**وقد اختلف الفقهاء في حكم قبول الدائن هديّة المدين إذا لم يكن له عادة قبل القرض ، على قولين :**

**القول الأوّل :** يجوز ، وهو قول الحنفيّة والشّافعيّة .

**ودليلهم :**

قوله ﷺ : « إنّ خياركم أحسنكم قضاء » . رواه البخاريّ من حديث أبي هُريرة برقم : ٢١٨٢ .

**القول الثّاني :** لا يجوز ، وهو قول المالكيّة ، والحنابلة .

[١١١٠/٧] **سئل** عن رجل اشترى جارية من امرأة أو من خصيّ ، هل له وطؤها بلا استبراء أم يجب عليه الاستبراء ؟

**أجاب :** نعم يجب عليه الاستبراء بحيضة (١) .

[١١١١/٨] **سئل** عن النّوم في البشخانة (٢) الحرير أو النّاموسيّة هل يجوز أم يحرم ؟

**أجاب :** يجوز ولا يحرم (٣) .

---

**ودليلهم :**

**أوّلاً** : قوله ﷺ : « إذا أقرض أحدكم قرضًا فأهدى له أو حمله على الدابة فلا يركبها ولا يقبله إلا أن يكون جرى بينه وبينه قبل ذلك » . رواه ابن ماجة من رواية أنس بن مالك برقم : ٢٤٣٢ .

**ثانيًا** : لأنّه حقّ مدين ، فيؤول إلى السّلف بزيادة ، وهو عين الرّبا .

انظر : ( الشّرح الكبير : ٢٢٤/٣ ، إعانة الطّالبين : ٥٣/٣ ، المبدع : ١٠/٤ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ حديث أنس في إسناده يحيى بن إسحاق الهنائي وهو مجهول ، وفي إسناده أيضًا عُتْبَة بن حُمَيْدٍ الضّبّيّ وقد ضعّفه أحمد ؛ انظر : ( الدّرر المضيئة : ٣١٥/١ ) ، ولم يؤل إلى السّلف بزيادة لأنّه لم يكن شرطًا عند القرض ، وإنّما كان هبة وإحسانًا من المقرض .

(١) المبسوط للشّيباني : ٢٤٧/٥ ، المبسوط للسّرخسي : ١٤٦/١٣ .

وفي قول عند الحنابلة أنّها لا تستبرأ ، والرّاجح ما عليه الجمهور ؛ لعموم قوله ﷺ في سبايا أوطاس : « لا توطأ حامل حتّى تضع ، ولا غير ذات حمل حتّى تحيض حيضة » ، رواه أبو داود من حديث أبي سعيد الخدري برقم ( ٢١٥٧ ) ، والحاكم برقم ( ٢٧٩٠ ) ، وأحمد برقم ( ١١٦١٤ ) .

انظر : ( السّيل الجرّار : ٢ /٣٢٥ ، المبدع : ١٥٠/٨ ) .

(٢) **البشخانة** : ستر رقيق يتوقّى به من الغبار أو البعوض ، وهي ما يسمّى بالنّاموسيّة . ( الدرّ المختار : ٢٥٣/٦ ) .

(٣) الدرّ المختار : ٢٥٣/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٢٥٣/٦ .

[١١١٢/٩] **سئل** عن الدّجاج إذا ألقي في الماء حال الغليان لينتف ريشه قبل شقّ بطنه هل يتنجّس أم لا ؟

**أجاب :** نعم يتنجّس ، ولكن يغسل بالماء ثلاث مرّات فيطهر (١) .

---

**وقد اختلف الفقهاء في حكم ذلك ، على قولين :**

**القول الأوّل** : لا يجوز ، وهو قول الشّافعيّة ، والحنابلة .

**وتعليلهم :**

لأنّهُ في معنى اللّباس ، وقد ورد النّهي عنه .

**القول الثّاني** : يجوز ، وهو قول الحنفيّة والمالكيّة .

**وتعليلهم :**

لأنّهُ غير منهيّ عنه ، وليس في معنى المنهيّ .

انظر : ( حاشية الدّسوقي : ٢٢٠/١ ، حواشي الشرواني : ٢٠/٣ ، مطالب أولي النّهى : ٣٥١/١ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لورود النّهي عن اللّباس وكذلك الافتراش ، وهو في معناهما .

(١) فتح القدير : ٣١٠/١ ، البحر الرائق : ٢٥٢/١ .

ـ وهذه الفتوى مبنيّة على نجاسة ذرق الدّجاج .

**وقد اختلف الفقهاء في نجاسة ذرق الدّجاج ، على قولين :**

**القول الأوّل** : أنّهُ طاهر ، وهو مذهب مالك ، ورواية عن أحمد .

**القول الثّاني** : أنّهُ نجس ، وهو مذهب أبي حنيفة ، والشّافعيّ ، ورواية عن أحمد .

**يستدلّ أصحاب القول الأوّل بما يلي :**

**أوّلاً** : القياس على روث بهيمة الأنعام بجامع الأكل .

**ثانيًا** : أنّهُ متحلّل من حيوان يؤكل لحمه ، فكان طاهرًا كاللّبن والبيض .

**يستدلّ أصحاب القول الثّاني بما يلي :**

**أوّلاً** : قوله ﷺ في الرّوثة : « إنها ركس » . رواه الترمذي في سننه عن عبد الله بن مسعود برقم : ١٧ ، والدّارقطني في باب الاستنجاء ، حديث رقم : ٥ .

[١١١٣/١٠] **سئل** هل يجوز للكافر أن يدخل مكّة ويقيم بها ، أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يجوز له الدّخول لا الإقامة بها [1] .

---

**ثانيًا** : أنّهُ رجيع ، فكان نجسًا كرجيع الآدميّ .

انظر : ( بدائع الصنائع : ٨١/١ ، الكافي : ١٨/١ ، المجموع : ٥٠٨/٢ ، المغني : ٤١٤/١ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّهُ لا دليل يخصّه بالنّجاسة ، فبقي على الأصل وهو الطّهارة ، وأمّا الرّوثة فكانت روثة حمار ، ولذلك جاء في رواية ابن خزيمة : « **إنها ركس ، إنّها روثة حمار** » ، وفرق بين ما يؤكل لحمه وما لا يؤكل لحمه ، وقد قام الدّليل على طهارة روث ما يؤكل لحمه .

(١) بدائع الصنائع : ١٢٨/٥ ، تبيين الحقائق : ٣٠/٦ ، البحر الرائق : ٢٣١/٨ .

**وقد اختلف الفقهاء في حكم دخول الكافر مكّة ، على قولين :**

**القول الأوّل** : أنّهُ لا يجوز للكفّار دخول الحرم ، وهو قول الجمهور .

**ودليلهم :**

قوله تعالى : ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ فَلَا يَقْرَبُوا الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ بَعْدَ عَامِهِمْ هَذَا** ﴾ الآية ، [ التّوبة : ٢٨ ] ، والمراد بالمسجد الحرم ؛ لقوله تعالى : ﴿ **سُبْحَانَ الَّذِي أَسْرَى بِعَبْدِهِ لَيْلًا مِنَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ . . .** ﴾ الآية ، [ الاسراء : ١ ] ، وإنّما أُسري به من بيت أمّ هانئ من خارج المسجد .

**القول الثّاني** : يجوز لهم الدّخول دون الإقامة ، وهو قول أبي حنيفة .

**ودليلهم :**

لأنّ النّبيّ ﷺ أنزل وفد ثقيف في المسجد وضرب لهم خيمة في المسجد ، فقال الصّحابة : المشركون نجس ، فقال النّبيّ ﷺ : « **ليس على الأرض من نجاستهم شيء ، وإنّما نجاستهم على أنفسهم** » . صحيح ابن خزيمة رقم : ١٣٢٨ .

وأمّا المقصود بقربان المسجد فهو الطّواف .

انظر : ( أحكام القرآن لابن العربيّ : ٤٦٩/٢ ، المهذّب : ٢٥٨/٢ ، المغني : ٢٨٦/٩ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ فإنّ التّعبير بالقربان أعمّ من النّهي عن الطّواف ، فيكون نهيًا عن دخول الحرم كاملاً .

[١١/١١١٤] **سئل** عمّن رفع الصّوت بالذّكر في المسجد هل هو حرام ؟

**أجاب :** نعم هو حرام (١) .

[١٢/١١١٥] **سئل** عن الحيلة في إسقاط الاستبراء هل تجوز ، وما صورتها ؟

**أجاب :** نعم تجوز ، وصورتها أن يتزوّج المشتري الجارية الّتي يريد شراءها من البائع قبل الشراء إن لم يكن متزوّج بحرّة ثُمَّ يشتريها ، فإن كان متزوّجًا بحرّة يزوّجها البائع ممّن يثق به ، ثُمَّ يشتريها المريد لشرائها ويقبضها ، ثُمَّ يطلّقها الزّوج قبل الدّخول بها (٢) .

[١٣/١١١٦] **سئل** عن رجل له جارية باعها من ابنه فبعد البيع أقرّ أنَّهُ كان وطئها هل يصدّق ويحرم على الابن وطئها أم لا ؟

**أجاب :** نعم يصدّق ، ويحرم على الابن وطؤها (٣) .

---

(١) والمقصود : في غير المواضع الّتي ورد فيها الرّفع ، إذا كان الرّفع يشوّش على المصلّين إن كان في المسجد أحد .

انظر : ( فتح القدير : ٧٢/٢ ، البحر الرائق : ١٧٢/٢ ، الدرّ المختار : ١٧٠/٢ ) .

(٢) لسان الحكّام : ٣٦٠/١ ، البحر الرائق : ٢٢٥/٨ ، الدرّ المختار : ٣٧٧/٦ .

قال ابن قدامة : وهذه حيلة وضعها أهل الرأي ، ولا بُدّ من الاستبراء .

انظر : ( المغني : ١٢٢/٨ )

واشترط المالكيّة عدم قصد إسقاط الإبراء ، وإلاّ عومل بنقيض قصده .

انظر : ( حاشية الدّسوقي : ٤٩٤/٢ ) .

ولا شكّ أنّ للاستبراء مقصد شرعيّ ، والحيل لإسقاط المقاصد الشّرعيّة لا تجوز .

(٣) انظر : ( المبسوط للسّرخسي : ١١٧/١٧ ، البحر الرائق : ٣٠٠/٤ ، حاشية ابن عابدين : ٦٩٩/٣ ) .

[١٤/١١١٧] **سئل** عن الضّيف إذا قدّم له صاحبه مائدة هل يجوز له أن يعطي السائل من الخبز أو الطّعام بدون رضا صاحب المنزل أم لا ؟

**أجاب :** لا يجوز ذلك بدون رضا صاحب المنزل .

[١٥/١١١٨] **سئل** عن متولّي الحسبة إذا سعّر البضائع بالقيمة وتعدّى بعض السّوقة وباع بأكثر من القيمة هل له أن يعزّره على ذلك أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم إذا تعدّى السّوقي وباع بأكثر من القيمة له أن يعزّره على ذلك [(١)] .

[١٦/١١١٩] **سئل** عمّن يمرّ في أيّام الفواكه بالبساتين فيجد الفواكه ساقطة تحت الأشجار ، هل يجوز له أن يتناول منها شيئًا بلا إذن صاحبها أم لا ؟

**أجاب :** نعم يجوز له ما لم يتبيّن له النّهي من صاحبها ، إمّا صريحًا أو عادة [(٢)] .

[١٧/١١٢٠] **سئل** عن النّظر إلى وجه الأجنبيّة هل هو حرام لغير القاضي ومن في معناه أم لا ؟ .

**أجاب :** لا يحرم إلاّ عند شهوة والله أعلم [(٣)] .

---

(١) البحر الرائق : ٢٣٠/٨ .

(٢) البحر الرائق : ٢٠٩/٨ ، حاشية ابن عابدين : ٢٨٤/٤ .

(٣) بدائع الصنائع : ١٢٢/٥ ، البحر الرائق : ٢١٨/٨ ، حاشية ابن عابدين : ٤٧٠/١ .

**وقد اختلف الفقهاء في جواز النّظر إلى وجه الأجنبيّة لغير حاجة ومع الأمن من الفتنة ، على ثلاثة أقوال :**

**القول الأوّل :** التّحريم ، وهو الرّاجح من مذهب الشّافعيّ وأحمد .

**القول الثّاني :** الكراهة ، وهو مذهب أبي حنيفة .

**القول الثّالث :** الإباحة ، وهو مذهب مالك .

**استدلّ أصحاب القول الأوّل بما يلي :**

**أوّلاً** : قوله تعالى : ﴿ قُل لِّلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ ﴾ [ النّور : ٣٠ ] ، ودون أدنى شكّ أنّ المراد به الوجه ؛ لأنّ ما أعلى منه لم يقل به أحد ، وما دونه ظاهر الزّينة قد سومح فيه .

**ثانيًا** : أدلّة الحجاب ممّا أمر بحجبه ، فالوجه أشدّ فتنة منه . والحجاب لمنع النّظر .

**ثالثًا** : دلّت السُّنّة على تحريم النّظر ؛ لورود الأحاديث الكثيرة المحذّرة من سوء عاقبته ، وعظيم مفسدته ، وأنّ الأولى لكَ ، والثّانية عليك ، والأدلّة من السُّنّة يطول المقام بسردها .

**أدلّة أصحاب القول الثّالث :**

**أوّلاً** : تفسير ابن عبّاس ـ رضي الله عنهما ـ لقوله تعالى : ﴿ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا ﴾ [ النّور : ٣١ ] ، فإنّهُ قال : « الوجه والكفّين » . رواه البيهقيّ في الكبرى : ٢/٢٢٥ .

**ثانيًا** : حديث أسماء ـ رضي الله عنها ـ حيث قال لها النّبيُّ ﷺ : « **إنّ المرأة إذا بلغت المحيض لم يصلح أن يرى منها إلاّ هذا وهذا ، وأشار إلى وجهه وكفيه** » . رواه البيهقيّ في الكبرى برقم ٣٠٣٤ ، والطّبرانيّ في الأوسط برقم ٨٣٩٤ .

**ثالثًا** : حديث جابر بن عبد الله ـ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا ـ في صلاة العيدين ، وفيه : « ... **ثُمّ مَضَى حَتّى أَتَى النِّسَاءَ فَوَعَظَهُنّ وَذَكّرَهُنّ . فَقَالَ : تَصَدّقْنَ . فَإِنّ أَكْثَرَكُنّ حَطَبُ جَهَنّمَ . فَقَامَتِ امْرَأَةٌ مِنْ سِطَةِ النِّسَاءِ . سَفْعَاءُ الْخَدّيْنِ** ... » . رواه مسلم برقم ٨٨٥ .

**أدلّة أصحاب القول الثّاني :**

قالوا بالكراهة ؛ جمعًا بين الأدلّة .

انظر : ( منح الجليل : ٣/٢٢٥ ، الفتاوى الكبرى : ١/٦٢ ، الإنصاف : ٨/٢٩ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ الإسلام جاء بسدّ الذّرائع ، وهو ما دلّت عليه الشّريعة على وجه العموم ، والمسألة هذه على وجه الخصوص .

وأمّا قول ابن عبّاس ـ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا ـ فقد رُوي عن ابن مسعود ﷺ أنّها الثّياب ، وروي عن أبي هُريرة ﷺ أنّها القلب والفتخة ، وليست رواية بعضهم أولى من بعض . التّمهيد لابن عبد البرّ : ٦/٣٦٨ .

وأمّا حديث أسماء فمرسل ، وفي بعض أسانيده ابن لهيعة .

وأمّا حديث جابر فقد روي « من سفلة النّساء » رواه البيهقيّ في الكبرى برقم ٥٩٩٣ ، وغيره ، قال السيوطي في ديباجته على مسلم : وهو الصّواب : ٢/٤٥٨ ، وسفلة النّساء قد تكون المرأة

.......................................................................

۞۞۞

الكبيرة ، لقوله تعالى : ﴿ ثُمَّ رَدَدْنَاهُ أَسْفَلَ سَافِلِينَ ﴾ [ التّين : ٥ ] ، ويعضدها رواية أخرى « من ثبطة النّساء » ذكرها السّيوطيّ في شرح السُّنن : ١٨٧/٣ ، وقد يكون المراد بالثّبطة : الّتي هي من القواعد ، قال تعالى : ﴿ فَثَبَّطَهُمْ وَقِيلَ اقْعُدُوا مَعَ الْقَاعِدِينَ ﴾ [ التّوبة : ٤٦ ] .

قال الإمام الشّوكاني ـ بعد أن قرّر التّحريم ـ : « وما حكاه المصنّف في البحر عن الأئمّة الأربعة أنّهم يجيزون النّظر إلى وجه الأجنبيّة باطل ، فكتبهم على اختلافها مصرّحة بخلاف ذلك » . انظر : السّيل الجرّار : ١٢٧/٤ .

# [٣٧] كتاب الدّيات (١)

[١١٢١/١] **سئل** عن رجل جامع امرأته الصّغيرة فماتت من ذلك ، هل عليه الدية أم لا ؟

**أجاب :** تجب الدية على عاقلته ، وعليه المهر (٢) .

[١١٢٢/٢] **سئل** عن شخص أغرى كلبًا على إنسان حتّى عضّه هل يضمن أو لا ؟ .

**أجاب :** نعم يضمن (٣) .

[١١٢٣/٣] **سئل** عمّن جامع امرأته فأفضها حتّى صارت لا تستمسك البول ، هل يلزمه شيء بسبب ذلك أم لا ؟

**أجاب :** لا يلزمه شيء بسببه (٤) .

---

(١) **الديات في اللّغة** : جمع دية ، وهي مصدر ودى القاتل المقتول إذا أعطى وليّه المال .
انظر : ( لسان العرب : ودي ، مختار الصحاح : و د ي ) .
**وفي الشّرع** : المال الواجب بالجناية على الجاني في نفس أو طرف .
انظر : ( التّعريفات : ص ١٤٢ ، التّعاريف : ص ٣٤٥ ) .

(٢) البحر الرائق : ٣٥٠/٨ ، حاشية ابن عابدين : ٢٥٩/١ .
ـ عند الحنابلة قول بالقود ، وهو قول ضعيف .

(٣) بدائع الصنائع : ٢٧٣/٧ ، لسان الحكّام : ٢٧٩/١ .

(٤) بدائع الصنائع : ٣٥٣/٥ ، حاشية ابن عابدين : ٢٥٩/١ .
**وقد اختلف الفقهاء في إفضاء الزّوج زوجته بحيث لا يستمسك البول ، ماذا يجب فيه ؟ ، على قولين :**
**القول الأوّل** : لا شيء عليه ، وهو قول الحنفيّة ، والحنابلة .

[١١٢٤/٤] **سئل** عن رجل رمى رجلاً في الماء فغرق فماذا يلزمه ؟

**أجاب :** إن كان الماء عميقًا لا يمكنه التخلّص منه وهو لا يعرف العوم تلزمه الدية (١) .

[١١٢٥/٥] **سئل** عن رجل له حائطٌ مال إلى الطّريق فطولب مالكه بنقضه فلم ينقضه حتّى سقط على إنسان فمات هل يضمنه أم لا ؟

**أجاب :** حيث لم ينقضه في مدّة الإمكان يضمنه بالدية وتكون عليه وعلى عاقلته (٢) .

---

**وتعليلهم :**

لأنّهُ فعل بها فعلاً مشروعًا ، فلم يضمن .

**القول الثّاني :** يضمن الدية والحكومة ، وهو قول المالكيّة ، والشّافعيّة .

**وتعليلهم :**

لأنّ المشروع الجماع وليس الإفضاء ؛ فيضمن .

انظر : ( حاشية الدّسوقي : ٢٧٧/٤ ، روضة الطّالبين : ٣٠٣/٩ ، كشّاف القناع : ٥٦/٦ ) .

**والرّاجح :** القول الأوّل ؛ لأنّ الفعل المشروع لا يضمن ما نتج عنه كهلاك العارية دون تعدّ أو تفريط .

(١) المبسوط للشّيباني : ٥٠٧/٤ ، لسان الحكّام : ٣٩٠/١ ، البحر الرائق : ٣٣٥/٨ ، حاشية ابن عابدين : ٥٤٣/٦ .

ـ الجمهور ومعهم صاحبا أبي حنيفة على أنّ الصّورة المذكورة في السؤال قتل عمد فيه القصاص ؛ لأنّهُ قتله بما يقتل غالبًا ، لا إنّه غرق بعجزه كما يقول من يوجب الدية .

انظر : ( الكافي لابن عبد البرّ : ٥٨٨/١ ، روضة الطّالبين : ١٣١/٩ ، المغني : ٢٨٠/٨ ) .

**والرّاجح :** قول الجمهور ؛ لأنّهُ فِعْلٌ يقتل غالبًا ، ودفعه خارج عن قدرة المقتول كالقتل بالمحدّد ، ولقد ذكر في الحديث مع أسباب القتل الخارجة عن قدرة المكلّف فقال الرّسولُ ﷺ : « الشُّهَدَاءُ خَمْسَةٌ : الْمَطْعُونُ ، وَالْمَبْطُونُ ، وَالْغَرِيقُ ، وَصَاحِبُ الْهَدْمِ ، وَالشَّهِيدُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ » رواه البخاريّ من حديث أبي هُريرة برقم : ٦٢٤ .

(٢) الهداية : ١٩٥/٤ ، تبيين الحقائق : ١٤٧/٦ ، البحر الرائق : ٤٠٢/٨ .

[١١٢٦/٦] **سئل** عمّن ألقى في الطّريق قشور البطّيخ فزلقت بها دابّة عليها زقّ زيت فتلفت هل يضمنه أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يضمنه [١] .

[١١٢٧/٧] **سئل** عن رجل قتل رجلاً عمدًا وثبت عليه القتل ، ثُمَّ إنَّ وليّ المقتول قتله قبل أن يقضى عليه بالقتل ، هل عليه ضمان بسبب ذلك أم لا ؟

**أجاب :** لا ضمان عليه بسبب ذلك ؛ لأنَّهُ استوفى حقّه [٢] .

[١١٢٨/٨] **سئل** عن رجل دفع لآخر شيئًا فشربه وهو لا يعلم به فمات ، هل يرثه إذا كان وارثًا له ، وهل عليه شيء بسبب ذلك ؟

---

**وقد اختلف الفقهاء في هل يتحمّل الجاني في القتل الخطأ وشبه العمد من الدية مع العاقلة ، على قولين :**

**القول الأوّل :** لا يتحمّل شيئًا ، وهو قول الإمام الشّافعيّ وأحمد .

لظاهر حديث « **فقضى بالغرة على عاقلة المرأة** » ، رواه النّسائي في المجتبى من حديث المغيرة بن شعبة ، برقم ( ٤٨٢٥ ) ، وأبو داود برقم ( ٤٥٦٨ ) ، والدارمي برقم ( ٢٣٨٠ ) .

**القول الثّاني :** يتحمّل قسطه من الدية ، وهو قول أبي حنيفة ، ومشهور مالك .

لقضاء عمر بذلك ، ولأنّ التّحمّل من أجل النّصرة ، وهو أحقّ بنصرة نفسه .

انظر : ( الذّخيرة : ٣٩١/١٢ ، روضة الطّالبين : ٣٦٢/٩ ، المغني : ٣٩٧/٨ ) .

**والرّاجح :** القول الأوّل ؛ لظاهر الحديث ، ولأنّه قاتل لم يتحمّل الدية فلا يتحمّل شيئًا منها ، كمن أمره الإمام بقتل رجل ، وأمّا أثر عمر فلم أجده مخرّجًا في كتب الأحاديث والآثار ، إنّما ذكره صاحب الذّخيرة .

(١) الجمهور على أنّهُ يضمن ، وفرّق الشّافعيّة في قول لهم بين إلقائه في وسط الطّريق وطرفه .

انظر : ( الشّرح الكبير : ٢٤٤/٤ ، الوسيط : ٣٦٠/٦ ، المغني : ٣٣٠/٨ ) .

(٢) المبسوط للسرخسي : ٢٠٥/٩ ، الهداية : ١٧٢/٤ .

**أجاب :** نعم يرثه ، ولا شيء عليه [1] .

[١١٢٩/٩] **سئل** عن حائط مشترك بين جماعة مال إلى دار الجار ، وطالب أحد الشركاء بنقضه فامتنع فلم ينقضه حتّى سقط وأتلف إنسانًا ومالاً هل يكون الضّمان على المطالب أم على جميع الشّركاء ؟

**أجاب :** يكون الضّمان عليه لا على جميع الشّركاء [2] .

[١١٣٠/١٠] **سئل** عن قتيل وجد في بلدة و لم يعلم قاتله ، فادّعى وليّه على جماعة من غير أهل البلدة به وأنكروا ، فشهد شاهدان على المدّعى عليهم من أهل البلدة هل تقبل شهادتهما عليه أم لا ؟

**أجاب :** لا تقبل شهادتهما على المدّعى عليهم [3] .

---

(١) المبسوط للسرخسي : ١٥٣/٢٦ ، لسان الحكّام : ٣٩٤/١ ، الدرّ المختار : ٥٤٢/٦ .

ـ والجمهور على أنّهُ يثبت فيه القصاص إن سقاه ما يقتل عالمًا به ؛ لأنَّ النّبيَّ ﷺ قتل اليهوديّة الّتي أهدت له طعامًا مسمومًا فمات منه بشر بن البراء . رواه البخاريّ عن أنس ﷺ برقم : ٢٤٧٤ ، ومسلم برقم : ٢١٩٠ ، وروى قتلها قصاصًا أبو داود من خبر أبي هُريرة برقم : ٤٥١٢ ، والبيهقيّ في الكبرى برقم : ١٥٧٨٨ ، قال الألباني : حسن صحيح .

ـ والحنفيَّة يقولون : لا قصاص ولا دية ، ولكن يعزّر ؛ لأنَّ المقتول هلك بفعل نفسه حيث شرب مختارًا .

انظر : ( الذّخيرة : ٢٨٤/١٢ ، الأمّ : ٤٣/٦ ، المبدع : ٢٤٦/٨ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوّل ؛ لوجود النّصّ ، ولأنّه فعل به فعلاً يقتل غالبًا ، فكما لو باشر القتل .

(٢) المبسوط للسرخسي : ١٠/٢٧ ، الدرّ المختار : ٥٩٩/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٥٩٩/٦ .

والمقصود : يضمن بقسطه من الشّركة .

(٣) الهداية : ٢٢٣/٤ ، لسان الحكّام : ٣٩٧/١ ، البحر الرائق : ٤٥٤/٨ .

ـ وهذا قول أبي حنيفة ؛ لأنَّ أهل القرية قد يصيرون خصماء فلا تقبل شهادتهم .

[١١٣١/١١] **سئل** عمّن ضرب بطن امرأة ذميّة وهي حامل فألقت جنينًا ميتًا ماذا يلزمه ؟

**أجاب :** يجب عليه غرّة : خمسون دينارًا على عاقلة الضّارب [1] .

---

ـ وقال صاحباه : تقبل شهادتهم ؛ لأنّهُ لّما ادّعي القتل على غيرهم تبيّن أنّهم ليسوا خصماء .

**والرّاجح** : قول صاحبيه ؛ لأنّ احتمال كونهم خصماء لا تردّ به شهادتهم ، كما لا تردّ باحتمال تقصيرهم فيها .

انظر : ( البحر الرائق : ٤٥٤/٨ ) .

(١) المبسوط للسرخسي : ٨٧/٢٦ ، البحر الرائق : ٣٨٩/٨ ، حاشية ابن عابدين : ٥٨٨/٦ .

ـ دية الجنين عشر دية أمّه ، ودية المرأة نصف دية الرّجل ؛ هذا محلّ اتّفاق في الجملة ، ولكن المسألة تكون خلافيّة بناءً على **الخلاف في دية الكتابي هل هي كدية المسلم ؟**

**القول الأوّل** : دية الكتابي نصف دية المسلم ، وقال به مالك ، وهو ظاهر مذهب أحمد .

**القول الثّاني** : دية الكتابي كدية المسلم ، وهو قول أبي حنيفة .

**القول الثّالث** : دية الكتابي ثلث دية المسلم ، قال به الشّافعيّ ، وهو قول لأحمد .

**ويستدلّ أصحاب القول الأوّل بما يلي :**

**أوّلاً** : قوله ﷺ : « دِيَةُ الْمُعَاهِدِ نِصْفُ دِيَةِ الْحُرّ » . رواه أبو داود عن عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ برقم : ٤٥٨٣ . ورواه النّسائي برقم : ٤٨٠٧ ، والتّرمذي برقم : ١٤١٣ .

**ثانيًا** : الكفر مؤثّر في الدية فنصفها كالأنوثة .

**ويستدلّ أصحاب القول الثّاني بما يلي :**

**أوّلاً** : قوله ﷺ : « دِيَةُ الْمُعَاهِدِ مِثْلُ دِيَةِ الْمُسْلِمِ » . رواه ابن أبي شيبة في مصنّفه عن علقمة برقم : ٢٧٤٤٦ .

**ثانيًا** : ذكر الله في كتابه دية المسلم فقال : ﴿ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ ﴾ الآية ، [ النّساء : ٩٢ ] ، وقال في الذميّ مثل ذلك ولم يفرّق ، فدلّ على أنّ ديتهما واحدة .

**ويستدلّ أصحاب القول الثّالث بما يلي :**

**أوّلاً** : أنّهُ ﷺ « فرض على كلّ مسلم قتل رجلاً من أهل الكتاب أربعة آلاف درهم » رواه الدارقطني في

[١١٣٢/١٢] **سئل** عن شخص قاد جملاً فعضّ إنسانًا في ذراعه أبطل منفعته هل عليه ضمان فيه أم لا ؟

**أجاب :** نعم عليه ضمان [١] .

[١١٣٣/١٣] **سئل** عمَّن قال لآخر : اقتل عبدي ؛ فقتله ، هل يضمن قيمته أم يقتل به أم لا ؟ .

**أجاب :** لا يضمن قيمته ، ولا يقتل به [٢] .

[١١٣٤/١٤] **سئل** عن رجل يجنّ ويفيق قتل إنسانًا في حالة الإفاقة ، هل يُقتل به أم لا ؟ .

**أجاب :** إن قتله عمدًا ؛ يقتل به [٣] .

---

( كتاب الديات ) من رواية عمرو بن شعيب برقم : ١٩٠ .

**ثانيًا** : أنَّ عمر ﷺ جعل دية اليهودي والنّصرانيّ أربعة آلاف ، ودية المجوسي ثمان مائة درهم . رواه الدارقطني في سننه في كتاب الديات برقم : ١٥٣ .

انظر : ( المبسوط : ٨٤/٢٦ ، المدوّنة : ٣٩٥/١٦ ، مغني المحتاج : ٥٧/٤ ، المغني : ٣١٢/٨ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنَّ حديثه أصحّ ما في الباب ، وهو نصّ صريح ، وما استدلّ به الآخرون إمَّا مرسل أو ضعيف ، أو دلالته غير صريحة في محلّ الخلاف ، أو اجتهاد في مقابل النّصّ .

(١) المبسوط للشيباني : ٥٥٩/٤ ، بدائع الصنائع : ٢٨٠/٧ .

(٢) بدائع الصنائع : ٢٣٦/٧ ، لسان الحكّام : ٢٨٥/١ ، البحر الرائق : ٢١٤/٣ .

ـ خالف المالكيّة في قول لهم غير مصوّب بالمذهب فقالوا بالضّمان .

انظر : ( مواهب الجليل : ٢٣٦/٦ ، مغني المحتاج : ٢٦٧/٢ ، شرح منتهى الإرادات : ٢٦٣/٣ ) .

(٣) بدائع الصنائع : ٦٧/٧ ، البحر الرّائق : ٥٤/٥ ، حاشية ابن عابدين : ٨٣/٤ .

[١١٣٥/١٥] **سئل** عمَّن جرح آخر بسكّين عمدًا فلم يـزل منقطعًـا في فراشـه إلى أن مات ، هل عليه القصاص أم الدية ؟

**أجاب :** عليه القصاص [١] .

[١١٣٦/١٦] **سئل** عمَّن ضرب آخر بعصا على ذراعه فأبطل عامّة منفعة يده ماذا يلزمه شرعيًّا ؟

**أجاب :** يلزمه نصف الدية الشَّرعيَّة [٢] .

[١١٣٧/١٧] **سئل** عمَّن نخس دابّـة وعليهـا راكـب بغـير أمـره فنفحـت النّـاخس برجلها فقتلته ، هل على الرّاكب ضمان بسببه أم لا ؟

---

(١) المبسوط للسرخسي : ١٠١/٢٦ ، بدائع الصنائع : ٢٤٨/٧ ، فتح القدير : ١٨٢/٧ .

(٢) تبيين الحقائق : ١٣١/٦ ، لسان الحكّام : ٢٨١/١ ، البحر الرائق : ٣٧٩/٨ .

ـ الدية لا خلاف فيها ، **ولكن الخلاف : هل يجب فيها القود ، قولان للعلماء :**

**القول الأوَّل** : فيها الدية ، وهو قول الحنفيَّة ، والشَّافعيَّة ، والحنابلة .

**وتعليلهم :**

لأنَّهُ لا يمكن الاستيفاء بدون حيف .

**القول الثّاني** : فيها القصاص ؛ بأن يضربه على يده ، فإن شلّت ، وإلاّ وجبت الدية ، وهو قول المالكيّة .

**وتعليلهم :**

لأنّها جناية على العضو أذهبت منفعته فثبت فيها القصاص كالقطع .

انظر : ( المدوّنة : ٣١٤/١٦ ، الإقناع للشّربيني : ٥٠٧/٢ ، المغني : ٣٥٨/٨ ) .

**والرَّاجح** : القول الأوَّل ؛ لأنَّهُ على القول الثّاني يجمع على الجاني بـين العقوبـة والديـة ، وهـذا لم يرد في الشّرع .

**أجاب :** لا ضمان عليه بسببه ، ودمه هدر [١] .

[١١٣٨/١٨] **سئل** عن شخص بـه وجـع في ضرسـه ، فـأتى إلى المزيّـن [٢] ليقلعـه وهو من أرباب الخبرة ، فقلعه له بإذنه ، ومكث مدّة بعد ذلك ومـات ، هـل على المزيّن ضمان أم لا ؟

**أجاب :** لا ضمان عليه بسبب ذلك ؟ [٣] .

[١١٣٩/١٩] **سئل** إذا جنى عبد على آخر فقلع عينه خطأ هل تتعلّق الجناية برقبته أم على سيّده ؟

**أجاب :** تتعلّق الجناية برقبته ؛ يباع فيها ما لم يفده مولاه [٤] .

[١١٤٠/٢٠] **سئل** إذا وجد قتيل في أرض بلد و لم يعلم قاتله ، فادَّعى وليّـه على بعض أهل البلد أنَّهُم قتلوه وأنكروا ، هل يسوغ له بعد ذلـك الدّعـوى على بـاقي أهلهـا بذلـك ، وتـلزمهم القسـامة والديـة أم يمنـع مـن ذلـك الدّعــوى على بعضهم ؟

**أجاب :** للورثـة المطالبـة على بـاقي أهـل البلـد ، ولا يمنـع مـن ذلـك الدّعـوى ، وتلزمهم القسامة والدية بطريقه الشّرعيّ [٥] .

---

(١) المبسوط للشّيباني : ٥٦٠/٤ ، لسان الحكّام : ٢٧٩/١ ، البحر الرائق : ٤٠٧/٨ .

(٢) **المزيّن** : اسم يطلق على الخاتن والحجّام والحلاّق ونحـوه . انظر : ( إعانـة الطّـالبين : ٥٢/٣ ، المجموع : ٣٥٥/١ ) .

(٣) المبسوط للشّيباني : ٤٠٥/٤ ، المبسوط للسرخسي : ٤٨/٣٠ ، لسان الحكّام : ٤٣٣/١ .

(٤) المبسوط للسرخسي : ١٦/٢١ ، الهداية : ١٩٩/٤ ، البحر الرائق : ٤١٥/٨ .

(٥) تبيين الحقائق : ١٧٠/٦ ، البحر الرائق : ٤٤٧/٨ ، حاشية ابن عابدين : ٦٢٩/٦ .

[١١٤١/٢١] **سئل** عن قتيل وجد بين ثلاث قريات و لم يعلم القاتل ، هل تكون القسامة والدية على أهلها أم لا ؟ .

**أجاب :** تكون على أقربهنّ من مكان وجد فيه [١] .

[١١٤٢/٢٢] **سئل** عن رجل أمر عبده أو أجيره أن يرشّ الماء تجاه باب داره فعطبت دابّة ، هل الضّمان على الآمر أو على المأمور ؟

**أجاب :** الضّمان على الآمر [٢] .

[١١٤٣/٢٣] **سئل** عمّن قُتل خطأ وأُخذت ديته ، وتَرك زوجة وأبوين وولدًا ذكرًا هل توفّى حقوق الزّوجة من ذلك والباقي يقسم بين ورثته بالفريضة الشّرعيّة أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم توفّى حقوق الزّوجة [٣] من ذلك ، وما بقي يقسم بين الورثة ؛

---

- وهذه الفتوى هي ظاهر الرّواية ، وفي رواية عن أبي يوسف تسقط .

**والرّاجح** : ما عليه ظاهر الرّواية ؛ لأنّ الشّرع أوجبها ابتداءً على أهل المحلّة ، فالدّعوى على البعض لا تتنافى مع ما ثبت ابتداءً .

(١) تبيين الحقائق : ١٧٢/٦ ، البحر الرائق : ٤٤٨/٨ ، الدرّ المختار : ٦٣٠/٦ .

(٢) الهداية : ١٩٢/٤ ، البحر الرائق : ٣٩٩/٨ ، الدرّ المختار : ٥٩٨/٦ .

- والحنابلة والشّافعيّة يشترطون في الضّمان أن يكون هذا الرشّ ليس لتسكين الغبار .

انظر : ( الوسيط : ٣٦٠/٦ ، كشّاف القناع : ١١٩/٤ ) .

(٣) المراد بحقوق الزّوجة : المهر المؤجّل ، والنّفقة الّتي فرضها الحاكم وأمرها بالاستدانة ، هذا عند الحنفيّة ، أمّا غيرها فتسقط عندهم بالموت والطّلاق ، خلافًا للجمهور . انظر : مسألة ( ٢٨٧/٩٩ ) .

للزّوجة منه الثّمن ، ولكلّ من الأبوين السّدس ، والباقي للولد الذّكر [١] .

[١١٤٤/٢٤] **سئل** عن حاكم شرعيّ حلق لحية رجل تعدّيًا ماذا يلزمه .

**أجاب :** يؤجّل سنة ، فإن مضت و لم تنبت تلزمه الدية ، وإن نبتت لا شيء عليه سوى التّعزير [٢] .

[١١٤٥/٢٥] **سئل** عن صغير ضرب صغيرًا بحجر فكسر سنّه ماذا يلزمه ؟

**أجاب :** ينظر إلى بلوغ الصّغير ؛ إن لم ينبت ؛ يجب على عاقلته خمس مائة درهم ، وإن نبت لا شيء فيه [٣] .

---

(١) المبسوط للسرخسي : ٤١/١٨ ، حاشية ابن عابدين : ١٤٣/٣ .

(٢) تحفة الفقهاء : ١٠٨/٣ ، بدائع الصنائع : ٣١٢/٧ ، البحر الرائق : ٢١٩/٢ .

- وقد قال الإمام أحمد بوجوب الدية في اللّحية ؛ لأنّهُ إذهاب للجمال بالكمال ، فكان فيه الدية كالأذن الصماء ، وأنف الأخشم .

- وقال الإمام مالك والشّافعيّ فيها الحكومة ؛ لأنّهُ إتلاف جمال من غير منفعة ، فلم تجب فيه الدية كاليد الشلاء .

انظر : القوانين الفقهيّة : ٢٣٠/١ ، الأم : ٨٣/٦ ، المغني : ٣٤٦/٨ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ جمال اللّحية هي منفعتها ، واليد الشلاء ليس لها جمال كامل .

(٣) بدائع الصنائع : ٣١٥/٧ ، البحر الرائق : ٣٤٧/٨ .

**- فإن نبتت صحيحة سليمة فهل له شيء عن الأولى أم ليس له شيء ؟ خلاف على قولين :**

**القول الأوّل** : له الحكومة ، وهو قول مالك ، وأبي يوسف ، ورواية عن الشّافعيّ .

**وتعليلهم** :

لأنّهُ فوّت عليه السنّ الأوّل ، وأمّا الثّاني فهو هبة من الله .

**القول الثّاني** : ليس فيها شيء ، وهو قول أبي حنيفة ، وقول للمالكيّة ، ورواية عن الشّافعيّ ، وقول أحمد .

[١١٤٦/٢٦] **سئل** عمّن أمر عبد الغير أن ينزل بئرًا ليطلع دلوًا فنزل وحصل له غمّ فأُطلع واستمرّ ثلاثة أيّام ومات بسببه هل يضمن قيمته لمولاه أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم يضمن قيمته لسيّده حيث استعمله في ذلك بدون إذن سيّده (١) .

[١١٤٧/٢٧] **سئل** إذا وجد قتيل في قرية و لم يعلم قاتله فادّعى وليّه على واحد من أهلها فأنكر القتل فشهد عليه جماعة من أهل القرية ، هل تقبل شهادتهم عليه أو لا ؟ .

**أجاب :** لا تقبل شهادتهم عليه (٢) .

[١١٤٨/٢٨] **سئل** عن رجل دخل على آخر في منزله قاصدًا قتله وأخذ ماله ، فقتله دفعًا عن نفسه وماله ، هل عليه فيه شيء أو يهدر دمه ؟ .

---

**وتعليلهم :**

لأنّها لمّا عادت في مكانها مثلها لم ينقصه شيء مثل الشّعرة إذا نزعت ثُمّ نبتت .

انظر : ( المدوّنة : ٤١٠/١٦ ، جامع الأمّهات : ٥٠٣/١ ، روضة الطّالبين : ٢٧٩/٩ ، المغني : ٣٥٤/٨ ) .

**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّهُ اعتداء أفقد جزءًا من الجسم ، له منفعة وجمال ولا يعود إلاّ بعد حين ، فكان أولى بالحكومة من الجراح ، وفارق الشّعرة ؛ لضعف أثرها بالنّسبة لمجموع الشّعر .

(١) لسان الحكّام : ٢٧٦/١ ، البحر الرائق : ١٢٣/٨ ، حاشية ابن عابدين : ٢١٥/٦ .

(٢) فتح القدير : ٤٣١/٧ ، الدرّ المختار : ٤٧٨/٥ .

والمالكيّة يجيزون شهادة أهل القافلة على بعضهم في الأقوال للضّرورة . ( التّاج والإكليل : ١٧١/٦ ) .

و لم أجد في المذاهب الأخرى عن هذه المسألة شيء . فالظّاهر أنّها على الأصل ، وهو قبول الشّهادة ، والله أعلم .

**أجاب :** حيث لم يكن دفعه عنه وعن ماله إلاّ بذلك فدمه هدر [١] .

[**١١٤٩/٢٩**] **سئل** عمّن تزوّج صغيرة وزفّت إليه فوطئها فأفضاها ، هل يلزمه شيء من الدية أو لا ؟ .

**أجاب :** لا يلزمه شيء من الدية بسبب ذلك [٢] .

[**١١٥٠/٣٠**] **سئل** عن شخص تعدّى على آخر وجرحه فلم يزل صاحب فراش حتّى مات ، وكان ابرأه من الجراحة قبل موته فهل للورثة المطالبة بما يلزم في ذلك شرعًا أم لا ؟ .

---

(١) السير : ٢٤٢/١ ، حاشية ابن عابدين : ١١٧/٤ .

(٢) البحر الرائق : ٣٥٠/٨ ، حاشية ابن عابدين : ٢٥٩/١ .

**وقد اختلف الفقهاء في إفضاء الصّغيرة من قِبَل الزّوج ماذا يجب فيه ، على ثلاثة أقوال :**

**القول الأوّل :** فيه الدية والحكومة ، وهو قول الشّافعيّة ، وقول للمالكيّة بالدية فقط .

**وتعليلهم :**

أما الدية فللإفضاء ؛ لأنّهُ إتلاف ما ليس في البدن منه إلاّ واحد كالأنف .

**القول الثّاني :** فيه ثلث الدية ، وهو قول أبي يوسف والحنابلة .

**وتعليلهم :**

لأنّها جائفة ، فوجب فيها ثلث الدية .

**القول الثّالث :** فيه الحكومة ، وهو قول للمالكيّة .

**وتعليلهم :**

لأنّهُ إتلاف ما ليس فيه مقدّر شرعيّ ، فكان الواجب فيه الحكومة .

انظر : ( المدوّنة : ٣٦٩/١٢ ، جامع الأمّهات : ٥٠٤/١ ، فتح الوهاب : ٢٤٦/٢ ، كشّاف القناع : ٥٦/٦ ) .

**والرّاجح :** القول الأوّل ؛ لأنّهُ فعل غير مأذون فيه شرعًا نتج عنه إتلاف ما ليس في البدن منه إلاّ واحد ، ويلحق الشّين بالمرأة ، فتستحقّ الدية والحكومة .

**أجاب :** ليس للورثة المطالبة بذلك [١] .

[١١٥١/٣١] **سئل** عن رجل له عبدان قتل أحدهما الآخر عمدًا ، هل يثبت للمولى القصاص ؛ إن شاء قتله ، وإن شاء عفى عنه أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم له الخيار ، وإن شاء قتله ، وإن شاء عفى عنه [٢] .

[١١٥٢/٣٢] **سئل** عن شخص أُدُّعِيَ عليه بقتل إنسان عمدًا فأنكره فشهد عليه أربع نسوة ورجلان ، هل يثبت القتل عليه أم لا ؟

---

(١) المبسوط للسرخسي : ١٥٤/٢٦ ، حاشية ابن عابدين : ٥٦٢/٦ .

**وقد اختلف الفقهاء فيمن عفى عن جرح أو قطع ثُمَّ سرى إلى النَّفس هل يسري العفو إلى النَّفس أم لا ؟ ، على قولين :**

**القول الأوّل :** أنّهُ يسري إلى النّفس ، وهو قول أبي يوسف ومحمّد بن الحسن ، وقول الشّافعيّة ، ورواية عن الإمام أحمد .

**وتعليلهم :**

لأنّ الجرح سبب للموت ، فالعفو عنه عفو عن النّفس .

**القول الثّاني :** لا يسري إلى النّفس ، وللورثة المطالبة به ، وهو قول أبي حنيفة ، ومالك ، ورواية عن أحمد .

**ودليلهم :**

لأنّهُ لم يعف إلاّ عن الجرح ، فلا يتناول النّفس .

انظر : ( الاستذكار : ١٨٠/٨ ، منهاج الطّالبين : ١٢٥/١ ، الإنصاف : ١١/١٠ ) .

**والرّاجح :** القول الأوّل ؛ فكما اعتبرنا سراية الجرح حناية الجرح فيعتبر حكم السّراية حكم الجرح .

(٢) المبسوط للشيباني : ٣٥٩/٤ ، بدائع الصنائع : ٢٧١/٧ ، البحر الرائق : ٤٢٩/٨ .

**أجاب :** لا يثبت عليه القتل ، وإنّما يثبت وجوب الدية لا غير والله أعلم [١] .

❁❁❁

(١) الجامع الصّغير : ٣٩٣/١ ، فتاوى السّغدي : ٦٣٦/٢ ، المبسوط للسرخسي : ١١٧/١٦ ، حاشية ابن عابدين : ٧٢/٧ .

**ومأخذ الفتوى :**

أنّ القتل يثبت بشاهدين ، وإنّما ردّت هذه الشّهادة في القود لوجود شهادة النّساء مع شهادة الرّجال ، وشهادتهنّ فيما يرد بالشبهة مردودة ؛ لوجود الشّبهة في شهادتهنّ ، وشهادتهنّ مع الرّجال يجعل الشّهادة مبنيّة على البدل ، ولا يقال يُكتفى بشهادة الرّجلين ؛ لأنّ شهادتهنّ معتبرة عند الاختلاط بالرّجال ، حتّى إذا شهد رجال ونسوة بشيء يضاف الحكم إلى الكلّ ، حتّى يجب الضّمان على الكلّ عند الرّجوع .

انظر : ( البحر الرائق : ٦١/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٧٦/٧ ) .

و لم أجد في كلام الفقهاء في المذاهب الثّلاثة ما يشهد لهذه الفتوى ، والظّاهر أنّ الفقهاء يكتفون بالشّاهدين لإثبات القصاص .

**وقد اختلف الفقهاء في ثبوت الدية بشهادة النّساء على القتل ، على قولين :**

**القول الأوّل :** لا تثبت ، وهو قول الشّافعيّة ، وقول للحنابلة .

**وتعليلهم :**

لأنّ المال بدل من القصاص ، وشهادة المرأة على القصاص لا تقبل .

**القول الثّاني :** تثبت ، وهو قول الحنفيّة ، والمالكيّة ، وقول للحنابلة .

**وتعليلهم :**

لأنّ الغرض من الشّهادة إثبات المال ، وشهادة المرأة على الأموال جائزة .

انظر : ( الفواكه الدواني : ٢١١/٢ ، كفاية الأخيار : ٥٧٢/١ ، المبدع : ٢٥٧/١ ) .

**والرّاجح :** القول الأوّل ؛ لأنّ الشّرع لا يقبل شهادتها على الأصل وهو القصاص ، فلا تقبل شهادتها على البدل وهو الدية .

# [٣٨] كتاب الوصايا (١)

[١١٥٣/١] **سئل** عن الوصيّ إذا أنفق على اليتيم من ماله بلا تقدير من الحاكم ، هل له ذلك ويصدّق بيمينه أم لا ؟ .

**أجاب :** نعم له ذلك ، ويصدّق بيمينه فيما يصدّقه الظّاهر (٢) .

[١١٥٤/٢] **سئل** عن الوصيّ إذا أبرأ من مال اليتيم ، هل يصحّ إبراءه أم لا ؟

---

(١) **الوصايا في اللّغة** : جمع وصيّة مصدر وصى وأوصى الرّجل ؛ إذا عهد إليه .
انظر : ( لسان العرب : وصي ، القاموس المحيط : وصى ) .
**وفي الشّرع** : تمليك مضاف إلى ما بعد الموت .
انظر : ( التّعريفات : ص ٣٢٦ ، أنيس الفقهاء : ص ٢٩٧ ) .

(٢) فتح القدير : ٣٦٩/٣ ، الدرّ المختار : ٧١٦/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٧١٦/٦ .
**وقد اختلف الفقهاء في حكم ما أنفقه الوصيّ من ماله على اليتيم بلا تقدير الحاكم هل له الرّجوع فيه ويصدّق بيمينه أم لا ؟ ، على قولين :**
**القول الأوّل** : يقبل قوله بيمينه ، وهو قول الحنفيّة ، والمالكيّة ، واشترط المالكيّة أن يكون في حجره .
**وتعليلهم :**
لأنّه مؤتمن ، ويتعسّر عليه الإشهاد .
**القول الثّاني** : لا يقبل إلاّ ببيّنة ، وهو قول الشّافعيّة والحنابلة .
**وتعليلهم :**
لأنّ الأصل عدمه ، فلا يثبت إلاّ ببيّنة .
انظر : ( القوانين الفقهيّة : ١١٢/١ ، الوسيط : ٤٩٢/٤ ، كشّاف القناع : ٣٩٨/٤ ) .
**والرّاجح** : القول الأوّل ؛ لأنّ الوصيّ مؤتمن على كلّ أمور الموصى عليه ، ومنها لو أنفق عليه من ماله ، والمؤتمن يقبل قوله ما لم يخالفه الظّاهر .

**أجاب :** إبراء الوصيّ عن الدَّيْن الواجب لليتيم إن كان الدَّيْن وجب بعقده يصحّ ويضمن ، وإن كان وجب بغير عقد لا يصحّ (١) .

[١١٥٥/٣] **سئل** عن اليتيم إذا بلغ غير رشيد وسلّم إليه الوصيّ ماله مع علمه بعدم رشده وأتلف ماله ، هل يبرأ الوصيّ بالدّفع المذكور ، أم يضمن ؟

**أجاب :** لا يبرأ بالدّفع على الوجه المذكور ويضمن نظير ما دفعه (٢) .

[١١٥٦/٤] **سئل** عن رجل له على وارثه دين وأبرأه منه في مرض موته هل يصحّ الإبراء أم لا ؟ .

[ **أجاب :** لا يصحّ الإبراء إلاّ أن يرضى به باقي الورثة (٣) .

[١١٥٧/٥] **سئل** عن مريض أقرّ في مرض موته بوارث وصدّقه على ذلك ، ثُمَّ رجع عن إقراره ، هل يصحّ رجوعه ويبطل الإقرار أم لا ؟

**أجاب :** نعم يصحّ رجوعه ، ويبطل الإقرار إلاّ في الأصل والفروع (٤) .

[١١٥٨/٦] **سئل** عمَّن أوصى بثلث ماله للكعبة هل تصحّ الوصيّة أم لا ؟

**أجاب :** نعم تصحّ الوصيّة ، ويعطى ذلك للمساكين بها (٥) .

---

(١) الهداية : ١٣٨/٣ ، البحر الرائق : ١٥٣/٧ ، حاشية ابن عابدين : ٢٧٠/٧ .
والوصيّ كالوكيل . انظر : إبراء الوكيل مسألة رقم ( ٦٨٩/١٤ ) .

(٢) المبسوط للسرخسي : ١٨٢/٢٤ ، الدرّ المختار : ٧١٠/٦ ، حاشية ابن عابدين : ٧١٠/٦ .

(٣) البحر الرائق : ٢٥٤/٧ ، الدرّ المختار : ٦١١/٥ ، حاشية ابن عابدين : ١٦٥/٨ .

(٤) بدائع الصنائع : ٢٢٩/٧ ، حاشية ابن عابدين : ١٨٦/٨ .

(٥) البحر الرائق : ٤٧١/٨ ، الدرّ المختار : ٦٦٤/٦ .